

UNIVERSITÉ DE CAEN. — FACULTÉ DE DROIT

DES CAS

DANS LESQUELS IL Y A LIEU A RÉFÉRÉ

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le 19 novembre 1903, à 3 heures 1/2

PAR

LÉON RIDEAU

Président : M. BIVILLE.

Suffragants : { MM. LAISNEY DES HAYES } *professeurs*
LEBRET,

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1903



Digitized by the Internet Archive
in 2026

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

UNIVERSITÉ DE CAEN

FACULTÉ DE DROIT

Année scolaire 1902-1903

Doyen :

M. EDMOND VILLEY (*, I, ☿), Correspondant de l'Institut, membre du Conseil supérieur de l'Instruction publique.

Professeurs :

MM. DANJON (I, ☿), Assesseur du Doyen, professeur de *Droit commercial*, chargé du cours de *Droit maritime*.

EDMOND VILLEY (*, I, ☿), Professeur d'*Economie politique*, chargé des cours de *Droit constitutionnel comparé* et de *Législation financière*.

LAISNÉ DES HAYES (☼, A, ☿), Professeur de *Droit civil*.

GUILLOUARD (*, I, ☿, C. ✕), G. O. ✕, C. I. C. ✕, O. ✕ L. ✕, Professeur de *Droit civil*.

LEBRET (I, ☿) (ancien député du Calvados, ancien Ministre de la Justice), Professeur de *Droit civil*.

CABOUAT (I, ☿), Professeur de *Droit international public et privé*, et chargé du cours de *Législation industrielle*.

BIVILLE (A, ☿), Professeur de *Procédure civile* et chargé d'un cours de *Droit administratif*.

DEBRAY (A, ☿), Professeur de *Droit romain* et chargé d'un cours d'*Histoire du Droit français*.

LE FUR, Professeur de *Droit administratif* et chargé du cours d'*Éléments de Droit constitutionnel*.

ASTOUL, professeur de *Droit romain* et chargé du cours de *Pandectes*.

Agrégés :

MM. DEGOIS, chargé du cours de *Droit criminel* et du cours de *Droit civil approfondi et comparé*.

GÉNESTAL DU CHAUMEIL, chargé des cours d'*Histoire générale de Droit français*, d'*Histoire du Droit public français* et du cours sur la *Coutume de Normandie*.

ALLIX, chargé des cours d'*Economie politique* (doctorat) et d'*Histoire des doctrines économiques*.

Secrétaire :

M. GILLET (I, ☿), Secrétaire de l'Université de Caen.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE CAEN. — FACULTÉ DE DROIT

DES CAS

DANS LESQUELS IL Y A LIEU A RÉFÉRÉ

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le 19 novembre 1903, à 3 heures 1/2



PAR

LÉON RIDEAU

Président : M. BIVILLE.

Suffragants : { MM. LAISNÉ DES HAYES } *professeurs*
LEBRET,

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1903

A MA GRAND-MÈRE

A MON PÈRE

A MA MÈRE

DES CAS

DANS LESQUELS IL Y A LIEU A RÉFÉRÉ

PRÉLIMINAIRE

Le Code de procédure civile nous paraît être, de tous les Codes, celui qui, à son origine, présentait le plus d'imperfections et qui, à ce titre, méritait le plus d'être étudié.

Deux réformes surtout s'imposaient : la première au point de vue de la célérité ; la seconde au point de vue des frais.— En ce qui touche cette seconde réforme, plus criante peut-être que la première, le législateur a cru devoir intervenir et son action bienfaisante a créé l'assistance judiciaire, mettant ainsi la justice à la portée de tous en facilitant aux malheureux les abords du prétoire et en les autorisant à se faire rendre justice gratis. La loi de 1884, supprimant en partie les frais dans les ventes dont la mise à prix est inférieure à 2.000 francs et la loi du 12 janvier 1893 attribuant compétence aux juges de paix pour les saisies-arrêts sur petits traitements, pour ne citer que des exemples, sont venues

ajouter à cette première réforme. Enfin le nouveau tarif des frais dont le projet est à l'étude, aura pour effet, nous l'espérons du moins, de compléter sur ce point l'œuvre du législateur et de rendre la justice accessible à tous en supprimant en partie ou tout au moins en rendant plus faciles les différents degrés du tarif, que le droit de se faire rendre justice nous oblige à gravir.

En ce qui concerne l'autre réforme, nous ne trouvons au contraire que peu de documents créés par le législateur ; c'est que dans cet ordre d'idées le Code se suffit à lui-même. — S'agit-il en effet d'un cas qui requiert célérité, le Code (art. 49, C. proc. civ.) nous dispense du préliminaire de conciliation et nous permet même de supprimer en partie les délais par l'autorisation d'assigner à trois jours francs (art. 72, C. proc. civ.), ou à jour fixe, accordée par le président du tribunal sur simple requête. Sans doute cette mesure n'aura pas toujours pour effet de supprimer les lenteurs de la procédure, mais cet effet tient surtout à un vice de l'organisation judiciaire, et si les efforts du législateur devaient se porter sur un point, nous estimons que c'est sur ce point seul qu'ils devraient se porter. — S'agit-il d'autres cas où un simple retard de quelques heures suffirait pour créer des dommages irréparables, là encore le Code (art. 806 et suiv.) a prévu le cas en nous autorisant à nous pourvoir, par une assignation qui pourra même être lancée d'heure à heure (art. 808, C. proc.

civ.), devant la juridiction des référés, et à sauvegarder ainsi nos intérêts, par une décision qui, pour n'avoir qu'un caractère provisoire, n'en est pas moins notre meilleure sauvegarde.

Malheureusement, cette juridiction des référés qui fonctionne si bien dans les grandes villes, et particulièrement à Paris, est presque inconnue dans les villes de moindre importance. Persuadé qu'elle est appelée à nous rendre les plus grands services, spécialement par la diminution des frais, nous nous efforcerons par une étude approfondie des cas dans lesquels il y a lieu d'y recourir, de la rendre plus populaire.

HISTORIQUE

Le principe même sur lequel est fondée la juridiction des référés : qu'il existe des contestations qui exigent une prompte solution, nous permet de croire que dès les temps les plus reculés, et bien avant qu'elle eût revêtu le caractère d'une institution, cette juridiction existait déjà sous une forme rudimentaire.

Aussi, tout en respectant l'opinion de M. Rouvier qui place l'origine des référés dans la clameur de haro et qui compte au nombre de ses partisans beaucoup de noms célèbres, nous estimons que le droit d'en référer était déjà connu à Rome, et que la clameur de haro n'est autre que ce droit ou plutôt cet usage modifié et transformé sous l'effort de la civilisation. C'est « qu'à Rome, « en effet, nous dit M. Pigeau (1), il fut un temps, où « celui qui voulait réclamer les secours de la justice, « menait la partie devant le juge, en la saisissant *torto collo* » ; ce sont les propres expressions de la loi des XII Tables.

Mis en pratique en France, ce mode de procéder ne pouvait être accepté qu'avec d'importantes modifications. Devant les troubles et rixes auxquels il donna

(1) Dans son ouvrage sur la *Procédure civile du Châtelet de Paris*, t. I, p. 411, édition de M DCC LXXXVII (1787).

naissance, la contrainte dut être supprimée, et on ne conserva de l'appréhension antique, que la clameur qui l'accompagnait et qui devint la clameur de haro.

Dans son ouvrage sur la *Procédure du Châtelet*, M. Pigeau nous donne ces explications sur la clameur de haro (1). « Celui qui prétend avoir à se plaindre
« d'une personne qu'il rencontre, ou de quelque officier qui, dans le cours de ses fonctions, ne veut pas
« déférer à son réquisitoire, l'oblige, par l'autorité de
« cette clameur sur les habitants de Normandie, de
« comparaître devant le juge du lieu, pour être statué
« au moins provisoirement sur la cause qui fait l'objet
« du haro. »

M. Rouvier paraît nous donner une définition plus complète et partant plus exacte de cette clameur. « La
« clameur de haro, nous dit-il, est une réclamation ou
« clameur publique de celui à qui on fait violence et
« qui implore le secours public de la justice sans formalités. L'effet en est tel, que celui contre lequel on
« crie haro, c'est-à-dire contre qui on use de cette réclamation, est obligé de suivre le réclamant, et de comparaître avec lui, dans l'instant, devant le juge du
« lieu qui pourvoit, du moins par provision, au différend, et fait donner caution aux parties.

« Cet usage, ajoute M. Pigeau, est particulier à la
« Normandie et dans les cas pressants seulement.

(1) *Procédure civile du Châtelet de Paris*, t. I, p. 111 et sq., édit. 1787.

« Cette clameur a pris tant d'empire dans l'esprit
« des Normands que celui sur lequel elle est interjetée
« se rend sur le champ, avec la partie plaignante, de-
« vant le juge, et s'il s'enfuit (1), il peut être poursuivi
« et représenté devant le juge, ou constitué prisonnier
« jusqu'à ce qu'il ait rendu raison de son fait » (2).

Ce mode de procéder, pratique et peu coûteux, devint bientôt si populaire, et d'un usage si fréquent, qu'il était impossible de le déraciner. Aussi, l'article 2 de l'Ordonnance de 1667 qui abroge toutes les instructions à la barre et par devant les conseillers commis, comme aussi les renvois par devant les juges à lieu, jour et heure extraordinaires, le laissa-t-il subsister. « N'entendons néanmoins en ceci comprendre les
« comparutions sur les clameurs de haro. »

Le droit d'en référer était créé ; il ne s'agissait plus que de le réglementer : c'est ce que fit Louis XIV dans son édit de 1685 en établissant au Châtelet un lieutenant civil chargé de statuer provisoirement sur les contestations urgentes et dans les cas spécialement déterminés.

« Le lieutenant civil (3) répondra toutes les requêtes
« qui seront présentées en matière civile dans les af-
« faires qui ne seront point appointées et distribuées et

(1) V. Godefroi, *Commentaire de la Coutume de Normandie*.

(2) V. Pigeau dans son ouvrage sur la *Procédure civile du Châtelet de Paris*, t. I, p. 111 et sq., édit. 1787.

(3) Edition de 1685, art. 5.

« les assignations qui seront données en conséquence
« de ces ordonnances ne pourront être données qu'en
« l'une des audiences selon la qualité différente des
« affaires si ce n'est dans les cas exprimés dans l'article
« suivant. »

Et dans l'article 6, l'édit de 1685 nous énumère les cas d'urgence, ce que ne fera pas le Code de procédure :
« Quand il s'agira, dit l'article 6, de la liberté des per-
« sonnes qualifiées ou constituées en charge, de celle
« de marchands et négociants emprisonnés à la veille
« de plusieurs fêtes consécutives ou des jours auxquels
« on n'entre pas au Châtelet ; lorsqu'on demandera la
« mainlevée de marchandises prêtes à être envoyées et
« dont les voitures sont chargées ou qui peuvent dépe-
« rir ; du paiement que des hôteliers ou des ouvriers
« demandent à des étrangers pour des nourritures et
« fournitures d'habits ou autres choses nécessaires ;
« lorsqu'on réclamera des dépôts, gages, papiers ou
« autres effets divertis : si le lieutenant civil le juge
« ainsi à propos, il pourra ordonner que les parties
« comparaitront le jour même dans son hôtel pour y
« être entendues et être par lui ordonné par provision
« ce qu'il estimera juste, sans frais ni vacations à son
« égard. »

L'édit de 1685 (1) était fait spécialement pour le Châtelet de Paris : la rapidité des transactions et la multi-

(1) Abrogé par l'article 1041 du Code de procédure civile.

plicité des rapports qu'établit le mouvement d'une civilisation compliquée devaient aboutir à ce que la juridiction des référés fût étendue à toute la France ; aussi le projet de loi qui fut soumis au Conseil d'Etat en 1806 n'ayant compris que les villes de 50.000 âmes, le Tribunal s'empressa-t-il de demander son extension à tous les tribunaux. Sous le bénéfice de cette modification le projet de loi fut voté sans aucune discussion et devint les articles 806 et suivants du Code de procédure civile.

Le Code de procédure civile maintint le système de l'unité du juge. C'est qu'en effet, nous dit M. de Belleyme, « cette juridiction, l'une des plus importantes des « présidents, ne pouvait par sa nature et ses attributions être confiée qu'à un seul magistrat. La justice « rendue par un seul magistrat offre des garanties et des « avantages que l'on appréciera mieux chaque jour et « d'ailleurs les Cours d'appel exercent leur autorité « régulatrice et souveraine sur l'ordonnance du président comme sur le jugement de trois juges ».

Les fonctions du lieutenant civil devinrent donc l'apanage du président de chaque tribunal statuant à charge d'appel. L'édit de 1685 énumérait en outre les cas dans lesquels il y avait lieu à référé (1) : il n'en est pas de même du Code de procédure civile qui se borne à nous dire que « dans tous les cas d'urgence ou lorsqu'il s'agira de statuer provisoirement sur les diffi-

(1) La plupart de ces cas ont été confiés aux juges de paix. Voir Bilhard, *Traité des référés*, p. 17 et 22.

« cultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement... (1) il y aura lieu à référé ».

Quels sont les cas d'urgence ? Que faut-il entendre par difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement : c'est ce que le Code de procédure ne nous a point fait connaître et ce que nous nous efforçons d'établir par une étude aussi approfondie que possible de la jurisprudence la plus récente. Après avoir examiné ces deux questions chacune dans une partie spéciale, nous traiterons pour compléter notre travail et dans une dernière partie des matières spéciales dans lesquelles il y a lieu à référé.

(1) Article 806 du Code de procédure civile.

NOTIONS GÉNÉRALES

Avant d'examiner les différents cas dans lesquels il y a lieu de recourir à la juridiction des référés, nous croyons utile, pour la compréhension même de notre travail, de donner un aperçu du fonctionnement de cette juridiction.

Qu'est-ce tout d'abord que le référé ? Le référé, dans notre droit actuel, est un recours devant le président du tribunal qui statue provisoirement et à charge d'appel dans les cas d'urgence, ou lorsqu'il s'agit de difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement, ou enfin dans certaines matières spéciales où un texte de loi lui attribue compétence.

On distingue en général trois sortes de référés : les *référés sur placet* ainsi appelés parce que le texte de l'assignation est disposé sur une feuille spéciale appelée *placet* qui est remise au président du tribunal avant l'audience ; les *référés sur procès-verbaux* qui interviennent à la suite d'une observation ou réclamation faite par le saisi et consignée au procès-verbal de saisie ; les *référés de scellés et d'inventaire* qui ont lieu lorsqu'une difficulté a été soulevée par l'une des parties intéressées, difficulté dont le juge de paix ne veut ou ne peut se rendre juge, ou par le juge de paix lui-même.

Le mode de procéder pour venir en référé consiste dans une assignation lancée un jour franc avant l'audience, outre les délais de distance selon l'usage de Paris. Sans contester le bien fondé de cet usage, qui donnera à la partie assignée le temps matériel nécessaire pour préparer ses moyens de défense, nous croyons qu'en l'absence d'une disposition formelle du Code de procédure civile fixant un délai, il suffit que le président puisse avoir l'assurance que l'assigné a eu connaissance de l'assignation et le temps matériel nécessaire pour se rendre à l'audience, pour statuer sur le mérite de la demande contenue dans l'assignation, sauf à remettre sa décision à une date plus éloignée en présence des explications de la partie assignée (1).

Ce délai d'un jour pourra être abrégé dans les cas qui requièrent célérité. Le président du tribunal pourra alors permettre sur requête à lui présentée d'assigner soit à l'audience, soit à son hôtel, à heure indiquée, et même les jours de fête, « et dans ce cas, ajoute l'article 808 du Code de procédure civile, l'assignation « ne pourra être donnée qu'en vertu de l'ordonnance du « juge qui commettra un huissier à cet effet ».

Quelle est la sanction de cette disposition de la loi concernant la commission d'un huissier ? Est-ce à dire que l'assignation délivrée par un huissier autre que l'huissier commis sera nulle ? Il est difficile de l'admet-

(1) Caen, 9 nov. 1874 (D. 76.2.48) ; Cour d'appel de Paris, 3^e ch., 12 janv. 1867 (S. 67.2.36).

tre en présence de l'article 1030 du Code de procédure qui dit « qu'aucun exploit ou acte de procédure ne pourra « être déclaré nul si la nullité n'en est pas formellement « prononcée par la loi ». Nous citerons à l'appui de cette opinion une décision du président du tribunal de Bar-sur-Aube (1) statuant sur la question : « Attendu en fait, « dit le président de Bar-sur-Aube, que par notre ordonnance sur requête, nous avons commis le syndic « des huissiers du tribunal de la Seine pour notifier à « Lafond la citation à comparaître devant nous ce jour- « d'hui à l'effet d'être procédé sur le référé ; Attendu « qu'il a été formellement articulé par le demandeur « que l'huissier commis était absent au moment où il « s'agissait de faire la citation et que vu l'urgence on « avait été dans la nécessité d'employer le ministère « d'un autre huissier ; Attendu que cette notification a « été faite puisque la copie a été représentée et que le « défendeur comparaît d'ailleurs par devant nous pour « faire valoir ses droits ; Attendu que la commission « d'un huissier dans les cas déterminés par la loi, a pour « but principal d'assurer d'autant plus l'exactitude de la « remise de la citation au défendeur afin que celui-ci « soit à même de proposer ses moyens de défense ; Attendu qu'aux termes de l'article 1030 du Code de procédure civile aucune nullité ne peut être admise si elle « n'est formellement proposée par la loi. Par ces mo-

(1) Bar-sur-Aube, 23 mai 1844.

« tifs... Sans s'arrêter à la nullité de l'assignation, etc... »

Le président du tribunal fixe les jours d'audience et commet les juges qui devront tenir ces audiences. A Paris, trois audiences par semaine sont consacrées aux référés sur placet : le président du tribunal tient en personne l'une de ces audiences ; trois autres sont consacrées aux référés sur procès-verbaux et deux aux référés sur scellés et sur inventaire. La moyenne des ordonnances rendues par semaine dépasse le chiffre de 400 (1).

Les ordonnances rendues en référé n'ont qu'un caractère provisoire ; elles ne doivent faire aucun échec au principal ; nous reviendrons d'ailleurs sur ce principe ; elles sont exécutoires par provision, sans caution si le juge n'a pas ordonné qu'il en sera fourni une. Elles peuvent même en cas d'absolue nécessité être exécutoires sur minute et même avant enregistrement. Elles ne sont pas susceptibles d'opposition.

Les ordonnances de référé sont susceptibles d'appel

(1) Voici le relevé des ordonnances sur référés rendues depuis 1881. Moyenne annuelle pour toute la France :

Référés :	1881-85	1886-90	1891-95	1896-1900
Sur placets	15.709	14.649	14.842	14.937
Sur procès-verbaux . .	16.755	20.116	20.266	21.391

Ce relevé est emprunté au compte général de l'administration de la justice civile et commerciale pendant l'année 1900 publié par le ministère de la justice. V. p. 54 du rapport.

Pendant l'année 1900 sur un total de 38.110 ordonnances rendues en France, 32.284 ont été rendues à Paris.

Constatons également que sur ces 38.110 ordonnances rendues, 281 seulement ont été frappées d'appel.

et les règles sont les mêmes que pour les jugements ; le délai toutefois varie. Au lieu d'être de deux mois à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable ou à dater de la signification du jugement à personne ou à domicile, il n'est que de quinzaine à dater du jour de la signification de l'ordonnance et il peut être interjeté même avant le délai de huitaine à dater de l'ordonnance.

Le rapide aperçu que nous venons de donner de la juridiction des référés telle qu'elle fonctionne dans notre droit va nous permettre d'en préciser les avantages.

Les délais d'abord se trouvent sensiblement abrégés : au lieu d'être de huitaine comme dans les assignations ordinaires, ou de trois jours francs comme dans les assignations à bref délai (1), ils se réduisent à un jour ou même à quelques heures.

La décision du juge des référés est en outre rendue séance tenante ou au plus tard dans la huitaine, à moins de circonstances exceptionnelles, et bien que n'ayant qu'un caractère provisoire, elle est exécutoire par provision nonobstant appel. Il n'en est pas de même du jugement rendu par le tribunal, qui n'interviendra qu'au bout de quelques mois, quelques années peut-

(1) Nous ne parlons pas de l'assignation à jour fixe lancée en vertu d'une ordonnance du président du tribunal ; car en outre qu'elle n'aura lieu que très rarement, elle aura plutôt pour but d'abréger la durée de l'instance que d'abréger le délai ordinaire de l'assignation.

être (1), et que l'opposition ou l'appel auront pour effet de mettre pour ainsi dire à néant puisqu'elles en suspendent l'exécution (2).

Le référé nous permet donc de réaliser une économie de temps sensible. Il nous permet en outre de réaliser une économie plus sensible encore au point de vue pécuniaire. Là, en effet, le ministère des avocats n'est point nécessaire et le ministère des avoués ne nous paraît même pas indispensable, les parties pouvant se présenter elles-mêmes à l'audience pour fournir leurs explications. Il n'en est pas de même en matière de procédure ordinaire ou sommaire devant le tribunal où le ministère des avoués est indispensable.

Enfin les référés, et ce n'est pas là leur moindre titre de gloire, ont pour effet l'extinction totale et définitive d'une immense quantité de contestations qui, aux yeux

(1) La procédure ordinaire ou sommaire peut en effet se compliquer par les défauts profit-joint, par les incidents de compétence, de caution *judicatum solvi*, par les expertises, descentes de lieux, etc. etc., qui devront faire l'objet d'un premier jugement ou même de plusieurs jugements, ce qui retardera d'autant la solution sur le fond.

(2) Rappelons que l'opposition à une ordonnance de référé n'est pas recevable et que le délai d'appel de l'ordonnance est de quinzaine à dater de sa signification, tandis que le délai d'appel en matière ordinaire ou sommaire est, lorsque le jugement est contradictoire, de deux mois à dater de la signification à personne ou à domicile, et lorsque le jugement est par défaut, de deux mois à dater du jour où l'opposition n'est plus recevable. L'opposition dans ce dernier cas est recevable jusqu'au jour de l'exécution qui ne pourra avoir lieu que huit jours après la signification du jugement par défaut.

de la loi, ne sont jugées que provisoirement. C'est cette constatation déjà ancienne qui faisait exprimer ce souhait à M. Réal, l'orateur du Gouvernement, le 16 avril 1806 : « Puissent les présidents des tribunaux se pénétrer de tout le bien qu'ils pourront opérer en faisant ainsi de leur hôtel par des jugements équitables un temple de conciliation. »

La comparaison que nous venons d'établir entre la procédure ordinaire devant le tribunal et la procédure en matière de référés nous a permis de préciser les avantages que nous présente la juridiction des référés.

Mais le référé n'est possible qu'exceptionnellement ; il y a donc un grand intérêt à déterminer les cas qui pourront être soumis au juge des référés. Ce sera, ce nous semble, la justification de la pensée qui a inspiré ce travail : essayer de rendre plus populaire la juridiction des référés par un examen aussi approfondi que possible des cas dans lesquels il y a lieu d'y recourir.

Conformément à la division que nous avons indiquée plus haut, nous examinerons dans une première partie les cas d'urgence.

PREMIÈRE PARTIE

DE L'URGENCE EN MATIÈRE DE RÉFÉRÉS

CHAPITRE UNIQUE

DE L'URGENCE.

« *Dans tous les cas d'urgence*, nous dit l'article 806
« du Code de procédure civile, *il sera procédé ainsi*
« *qu'il va être réglé ci-après.* »

Pourquoi cette expression : *dans tous les cas d'urgence* ? Pourquoi le législateur ne nous a-t-il pas donné une définition de l'urgence ? C'est que l'urgence n'est et ne saurait être qu'une question de fait et que le législateur, plutôt que de donner une définition qui, si étendue qu'elle pût être, eût été forcément incomplète et eût enchaîné la liberté du juge, a préféré laisser à l'appréciation, au discernement et à la probité des magistrats, le soin de déterminer les caractères de l'urgence. « Les
« cas d'urgence, nous dit M. de Belleyrne, sont abandon-
« nés à la prudence et à l'expérience du juge. La loi lui

« a confié un grand pouvoir, la rectitude de son jugement et son ardent amour pour la justice peuvent seuls
« le mettre à l'abri de l'abus qu'il pourrait en faire. Il
« doit éviter de prendre des mesures irréparables et ordonner celles dont le refus causerait un préjudice en
« définitive » (1). C'est cette même idée que nous retrouvons dans un arrêt de la Cour de Rouen du 25 avril 1826 (V. dans Sirey à sa date) : « Vu l'article 806 du Code
« de procédure civile ; Attendu que la loi n'ayant pas
« énuméré tous les cas d'urgence elle a laissé au discernement et à la conscience des magistrats le soin d'en
« faire la distinction... »

Par cette expression : *dans tous les cas d'urgence*, le législateur, ne pouvant prévoir tous les cas d'urgence, a donc voulu les comprendre tous dans la généralité des termes de la loi. Mais, pourra-t-on objecter, ne sera-t-il pas loisible aux présidents des tribunaux, ainsi investis d'immenses pouvoirs, d'abuser de ces pouvoirs en accordant leurs décisions à des contestations qui n'auront aucun caractère d'urgence ? Cette objection avait été prévue lors de la discussion du projet de loi et nous trouvons la réponse dans les paroles de l'orateur du Gouvernement. « Quelques personnes ont paru craindre,
« dit-il, qu'il ne fût facile d'abuser des cas d'urgence et
« de porter en référé des contestations qui devraient
« être jugées à l'audience. Cette inquiétude n'est pas

(1) De Belleyrne, t. II, p. 444, édit. 1855. Voir également, t. I, p. 375.

« fondée ; la loi s'explique assez clairement en n'attribuant au référé que les cas d'urgence ; le discernement et la probité du président feront le reste et renvoyant à l'audience les contestations qui ne seraient portées en l'hôtel que par une indiscrete et avide précipitation, il n'hésitera pas à prononcer sur celles auxquelles le moindre retard, ne fût-il que de quelques heures, peut porter un préjudice irréparable » (1).

Il ne faut pas oublier, d'ailleurs, que la décision ainsi rendue par les présidents des tribunaux est susceptible d'appel et que les Cours d'appel sauront par leurs arrêts rappeler les magistrats à la règle de conduite tracée par le législateur, au cas où ces derniers seraient tentés de s'en écarter.

En l'absence d'une définition légale de l'urgence et d'une énumération des cas donnant lieu à référé, nous chercherons à déterminer, en passant en revue la jurisprudence dans ses principales applications, quels sont les caractères que l'urgence doit revêtir pour faire l'objet d'un référé. Les principales espèces dans lesquelles la juridiction des référés a eu l'occasion de se manifester sont surtout relatives au contrat de louage, aux difficultés entre époux, aux nominations de séquestre et aux saisies-arrêts. Nous examinerons également

(1) Extrait de l'exposé des motifs du livre V de la première partie du projet du Code de procédure civile, présenté au Corps législatif par M. Réal, orateur du Gouvernement (séance du 11 avril 1808) ; Rouen, 25 avril 1826, Sirey, 1827, p. 50, 2^e partie.

dans ce chapitre quelques autres matières (théâtres, journaux, nantissement, cautionnement, contribution) dans lesquelles le juge des référés pourra avoir à se prononcer, et nous essayerons, en terminant, et en nous plaçant à un point de vue plus général, de tirer de cette étude un ensemble de règles qui formeront le critérium de la compétence du juge des référés en cette matière.

§ 1^{er}. — Louage.

Tous les contrats et particulièrement le contrat de louage peuvent donner lieu à référé. « C'est en effet par
« le louage, disait l'orateur du Gouvernement, que la
« plupart des hommes acquièrent un asile pour leur
« famille, un dépôt pour leur fortune mobilière, un domi-
« cile fixe pour eux-mêmes ; c'est par lui que s'établis-
« sent tant d'ateliers d'agriculture, d'industrie et de com-
« merce ; c'est par lui que la classe laborieuse attire à
« soi le superflu de la classe opulente en lui donnant
« temporairement à loyer son travail, ses services et
« ses soins... » (1).

Et il faudrait n'avoir aucune pratique de l'existence pour méconnaître que l'exécution de ces baux et de ces contrats sera entre propriétaires et locataires, entre patrons et ouvriers, une source continuelle de difficultés,

(1) Extrait de l'exposé des motifs du livre V de la première partie du projet du Code de procédure civile, présenté au Corps législatif par M. Réal, orateur du Gouvernement (séance du 11 avril 1806).

difficultés qui, si elles n'étaient résolues sur le champ, seraient de nature à faire éprouver à l'une ou à l'autre des parties un préjudice irréparable. Le référé aura pour but, en apportant à la contestation une solution provisoire mais rapide, et en maintenant à chaque partie l'usage de ses droits, de couper court à tout préjudice. « L'exécution des baux et des locations verbales, nous « dit M. de Belleyme, donne lieu à de nombreuses diffi- « cultés entre les propriétaires et les locataires, sur les- « quelles on peut statuer en référé parce qu'il s'agit « d'actes authentiques ou de cas d'urgence. Il y aurait « perturbation et déni de justice à Paris surtout si avec « des locations nombreuses, des mutations fréquentes, « on ne statuait pas provisoirement sur les difficultés « qui s'élèvent lors de la prise de possession pendant « l'occupation et à la fin de la jouissance » (1).

Nous suivrons le plan indiqué par M. de Belleyme qui nous paraît le meilleur juge en cette matière, et traiterons successivement des difficultés qui surgissent entre propriétaires et locataires lors de la prise de possession, pendant l'occupation, et à la fin de la jouissance. Nous traiterons ensuite du louage d'ouvrage ou des difficultés entre patrons et ouvriers ou commis et enfin des contestations entre propriétaires voisins.

(1) De Belleyme, éd. 1875, t. II, p. 154.

I. — Bail à loyer.

Difficultés entre propriétaires et locataires.

A. — *Lors de l'entrée en jouissance.*

Lors de la prise de possession des lieux loués, les travaux promis par le propriétaire pour le moment de l'entrée en jouissance peuvent n'avoir pas été exécutés, ou n'avoir pas été exécutés conformément aux conventions, ou contenir des malfaçons.

Le locataire pourra se pourvoir en référé pour faire nommer un expert qui constatera l'état des lieux : « Attendu que par une clause du bail non contestée, le propriétaire s'est engagé à faire divers travaux désignés, pour l'époque de l'entrée en jouissance des lieux; que le locataire articule que ces travaux ne sont pas terminés et qu'il ne peut occuper les lieux; qu'il a intérêt à faire constater les faits dans le plus bref délai, etc. » (1).

Le juge des référés pourra même ordonner que sous la direction de cet expert les réparations urgentes seront immédiatement faites. — Paris, 12 juin 1868 (P. 69. 104); Chauveau, n° 2754 *bis*; Bertin, t. II, p. 357; de Belleyrne, t. II, p. 155.

Le locataire ne serait plus admis à faire constater l'état des lieux après une longue jouissance : « Attendu que X... est en jouissance des lieux depuis juillet 1822 et

(1) Modèle d'ordonnance de référé rapporté dans de Belleyrne, t. II, p. 156.

« que depuis cette époque il n'a fait aucune diligence
« pour faire constater l'état des lieux ;... n'y a lieu à
« référé » — Paris, 4 février 1826 (1).

Et sur appel « — Confirme » Paris, 3^e ch., 14 septembre 1826.

Ce constat de l'état de lieux aura pour principal effet de permettre au locataire, qui par suite des réparations non effectuées, aura pris l'immeuble en mauvais état, de ne pas être obligé de le rendre en bon état à la fin du bail. Il pourra également servir à fixer le quantum des dommages-intérêts dus au locataire par le propriétaire.

Nous avons dit que le juge des référés pouvait ordonner que les réparations urgentes seraient immédiatement effectuées sous la direction de l'expert commis ; rapportons à ce sujet l'arrêt de la Cour de Paris du 25 novembre 1871 qui nous paraît résumer toute la jurisprudence sur cette question. « Considérant, dit l'arrêt, « qu'après une expertise ordonnée par le tribunal et « ayant pour objet de déterminer le caractère et l'étendue des dégradations ainsi que la nature des travaux qui « seraient à exécuter, les époux X... se sont pourvus en « référé pour faire ordonner l'exécution immédiate des « dits travaux sous la surveillance de l'expert commis ; « que les époux Z... contestent la compétence du juge des « référés et prétendent que la mesure sollicitée aurait un « caractère définitif et statuerait sur le fond même du « litige ;

(1) Rapportée dans de Belleyme, t. II, p. 157.

« Mais considérant que les travaux dont il s'agit consistent notamment dans la réfection des portes et fenêtres des bâtiments, dans le rétablissement des clôtures qui protégeaient l'industrie exercée par les locataires ; Qu'ils ont un caractère d'urgence et de nécessité qui ne peut être contesté ; Qu'en mettant les avances des frais de réparation à la charge des époux X..., demandeurs en référé et en réservant les droits et moyens des parties, l'ordonnance de référé n'a pourvu qu'au provisoire et n'a pas fait préjudice au principal ; Qu'ainsi les limites de la compétence du juge statuant en référé n'ont pas été excédées ; confirme... » — Paris, 25 novembre 1871 (B. C. P. 1870-1871, p. 200).

Le juge des référés sera donc compétent, en raison de l'urgence, pour ordonner un constat de l'état de lieux, prescrire une expertise, faire procéder à certaines réparations. Mais des difficultés pourront encore survenir au moment de l'emménagement. Le locataire devra-t-il, par exemple, emménager par le grand escalier ou par l'escalier de service ? Le juge des référés devra encore, à raison de l'urgence, solutionner provisoirement cette difficulté. S'il existe un bail écrit, et dans ce bail une clause expresse, il ordonnera purement et simplement l'exécution de cette clause ; dans le cas contraire il devra se conformer aux usages.

B. — *Pendant l'occupation.*

Les difficultés relatives au mode de jouissance sont

très variées. Le propriétaire contracte, aux termes de l'article 1719 du Code civil, l'obligation d'entretenir sa chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée. Des réparations urgentes s'imposent-t-elles et le propriétaire refuse-t-il de les exécuter ? Le locataire pourra, comme au moment de son entrée en jouissance, faire commettre un expert qui examinera à qui incombent les réparations, déterminera le préjudice causé, et auquel le président des référés pourra également donner mission de faire procéder aux réparations urgentes. — Paris, 13 juin 1868 (P. 69.104) ; Cour de Paris, 23 novembre 1871 (B.C.P. 1870-1871. 1.200. Chauveau, n° 2754 *bis* ; Bertin, t. II, p. 357.

S'agit-il de grosses réparations qui dureront plus de quarante jours ? La nomination d'un expert s'imposera encore pour établir l'indemnité à allouer au locataire, indemnité qui pourra lui être allouée sous la forme d'une diminution du prix du bail.

« Attendu que la Compagnie *la Nationale-Vie* fait
« procéder en ce moment à la réfection complète de
« l'escalier de l'immeuble sis boulevard Montmartre,
« dont une partie est louée à Reutlinger ;

« Attendu que Reutlinger prétend que ces travaux
« durent depuis plus de deux mois et demi et que rien
« n'indique qu'ils doivent être promptement achevés ;
« Qu'il sollicite la nomination d'un expert pour déter-
« miner le préjudice causé et assurer l'accès convenable
« et libre de ses ateliers ; Que *la Nationale* prétend, au

« contraire, avoir fait le nécessaire pour assurer l'accès
« des ateliers de Reutlinger ; Que les parties sont en
« désaccord ; Qu'il y a lieu de nommer expert ; Par ces
« motifs, nommons Bunel expert, dispensé d'office du
« serment, et qui sera en cas d'empêchement remplacé
« par ordonnance rendue sur requête, lequel visitera les
« lieux dont s'agit, constatera l'état des travaux, veillera
« à ce qu'il soit procédé auxdits travaux avec activité et
« précaution et de la manière la moins dommageable
« pour l'exercice de la profession de Reutlinger, veillera
« également à ce que l'ascenseur ne soit jamais encom-
« bré par les matériaux et fonctionne toujours librement,
« assurera au besoin avec le concours de tous ouvriers
« de son choix l'accès des ateliers de Reutlinger d'une
« façon convenable et permettant à sa clientèle de ne pas
« salir les costumes de luxe avec lesquels cette clientèle
« a coutume de poser ; Disons en outre que l'expert éva-
« luera tout le préjudice causé ; s'expliquera sur tous
« dires et observations des parties, les conciliera si faire
« se peut, sinon du tout fera un rapport qu'il déposera
« au greffe pour être ensuite par les parties requis et par
« le tribunal statué ce que de droit..... » — Paris, 24 août
1901 (1).

Cette ordonnance paraît nous donner un résumé assez complet des différentes missions que le juge des référés peut confier à un expert. Notons également que le président peut ne commettre qu'un seul expert et le

(1) Cette ordonnance ne paraît pas avoir été publiée. Voir à sa date aux archives du tribunal de première instance de Paris.

dispenser d'office du serment, contrairement aux articles 303 et 315 du Code de procédure civile. — Paris, 5 février 1870 (B. C. P. 1870-1871, p. 250); Cass., 29 juin 1859 (S. 60.1.158).

Le propriétaire a en outre contracté l'obligation de faire jouir paisiblement le preneur de la chose louée. Si le locataire est troublé dans sa jouissance, par exemple par l'emploi dans l'immeuble de machines devenant la source d'un bruit ou d'une trépidation intolérables, il sera admis à demander la nomination d'un expert qui aura pour mission de prescrire les travaux nécessaires pour faire cesser le trouble, et de se prononcer sur les dommages-intérêts. Si les faits constitutifs du trouble et de la jouissance procédaient cependant d'une cause antérieure au bail, le juge des référés ne saurait ordonner une expertise ayant pour but l'examen de l'état de lieux et prescrire les travaux urgents sans préjuger la question de savoir si les faits et circonstances constitutifs dudit trouble ne rentrent pas dans les prévisions du bail librement accepté par le plaignant. — Paris, 24 juin 1886 (*Gaz. Trib.*, 3 octobre 1886).

Des difficultés pourront encore s'élever relatives à la jouissance de la cour, des escaliers, au service du concierge, aux placements des enseignes, devantures, étales, etc., etc. Quelle sera dans ces divers cas la décision du juge des référés? Le point en litige est-il réglé par une clause du bail, on ordonnera son exécution et s'il y a lieu à interprétation des conditions du bail on renverra au principal.

La difficulté n'a-t-elle pas été prévue au bail, ou s'agit-il d'une location verbale, on se conformera aux usages. S'il y a eu commencement d'exécution et de jouissance, on maintiendra l'état de choses. C'est donc à bon droit que le président du tribunal de la Seine, ayant à se prononcer sur le cas du locataire d'un sixième étage, qui, depuis la date de son entrée en jouissance, avait toujours passé par le grand escalier pour habiter son appartement et s'était vu tout à coup refuser l'accès de cet escalier, a maintenu provisoirement l'état de fait en décidant que le locataire continuerait à passer par le grand escalier comme il l'avait fait jusqu'alors : « Attendu que Bro-

« gard est locataire d'un appartement dans l'immeuble
« sis à Paris, 2, rue Jean-Lantier, appartenant à Tétard ;
« Attendu que Brogard justifie avoir toujours passé
« depuis l'époque de son entrée en jouissance par le
« grand escalier dont la porte n'était pas fermée à clef ;
« Attendu que Tétard ayant fait fermer ladite porte à
« clef, Brogard demande qu'il lui soit remis une clef de
« ladite porte afin de lui assurer le libre accès de son
« domicile pour lui et sa famille ; Attendu qu'en l'ab-
« sence d'aucune clause spéciale, il y a lieu de maintenir
« le mode de jouissance actuel qui a toujours existé. Par
« ces motifs... Disons que Tétard sera tenu dans les
« vingt-quatre heures de la présente ordonnance de
« remettre à Brogard une clef de la porte donnant accès
« sur le grand escalier et desservant son appartement ;
« sinon et faute par lui de ce faire dans ledit délai, auto-

« risons Brogard à se faire faire une clef de ladite porte ;
« Autorisons également Brogard à pénétrer lui et sa
« famille dans son appartement par le grand escalier y
« donnant accès ; Disons que la présente ordonnance
« sera exécutoire avec l'assistance du commissaire de po-
« lice si besoin, est... » — Paris, 26 juillet 1902 (1). Cette
ordonnance est conforme à la jurisprudence antérieure :
« Attendu que la jouissance des lieux doit être mainte-
« nue comme elle avait été originairement faite ; ... Que
« X... aurait changé de cave par tolérance et ne jouirait
« pas de celle qui lui aurait été désignée dans la loca-
« tion ; Disons que X... quittera ladite cave et en remet-
« tra la clef, sinon autorisons à l'expulser, etc. » — Paris,
18 mars 1843.

Et sur appel : « Confirme » (Paris, 1^{re} ch., 2 mai 1843 (2)).

L'usage, dans beaucoup de cas, dictera également sa décision au juge des référés. Rappelons à ce propos qu'aux termes des usages de Paris les locataires ont la jouissance de la cour commune et le droit d'y faire entrer les voitures de place, même après minuit, pour y monter et en descendre au pied de l'escalier, à moins de prohibition dans le bail : « Considérant que le passage
« sous la porte cochère d'une maison et l'usage de la
« cour pour les voitures sont communs aux locataires à
« moins de stipulations contraires : que dans l'espèce, il

(1) Non publiée. Se trouve à sa date aux archives du Palais de justice.

(2) Ordonnances rapportées dans de Belleyrne, t. II, p. 159 et 160.

« n'existe pas de prohibition exprimée audit bail ; Émendant, ordonne que R..., propriétaire, sera tenu de laisser entrer sous la porte cochère et dans la cour de sa maison les voitures des personnes venant visiter son locataire D... ; sinon autorisons ce dernier à faire ouvrir la porte... » — Paris, 1^{re} ch., 4 mars 1823 (1) ; de Belleyne, t. II, p. 161 ; Bertin, t. II, p. 359. — Les voitures de place ne peuvent séjourner.

Nous venons de voir quels sont les droits du locataire vis-à-vis du propriétaire : voyons maintenant quelles sont ses obligations. Le locataire est tenu, aux termes de l'article 1728 du Code civil : « 1^o d'user de la chose louée en bon père de famille et suivant la destination qui lui a été donnée par le bail, ou suivant celles présumées d'après les circonstances à défaut de convention ; « 2^o de payer le prix du bail aux termes convenus. »

La première obligation pourra également donner lieu, au cas où elle ne serait pas remplie, à la nomination d'un expert qui aura pour mission de le constater et de se prononcer sur les dommages-intérêts. Mais la pratique n'offre que peu d'exemples de cette espèce ; il n'en est pas de même de l'obligation de payer le prix.

Notons tout d'abord qu'aux termes de l'article 809 du Code de procédure civile, les ordonnances de référé ne pouvant faire aucun échec au principal, s'il y a contestation sur les clauses du bail, le juge des référés devra

(1) Rapportée dans de Belleyne, éd. 1855, t. II, p. 161.

renvoyer les parties au principal (1). Si les clauses du bail ne font pas l'objet d'une contestation suffisamment sérieuse, le juge des référés devra prendre une décision, en faveur du propriétaire, ou contre lui. Cette décision sera la plus souvent sollicitée à l'effet d'expulser le locataire des lieux qu'il occupe.

Le locataire enlève-t-il furtivement ses meubles ? le juge des référés pourra ordonner qu'il sera tenu de payer les loyers dus, sinon expulsé. — Paris, 4^e ch., 16 octobre 1845 ; 14 décembre 1849 ; 31 janvier 1851 ; Paris, 30 janvier 1851 (2).

Il en sera de même, c'est-à-dire que l'expulsion sera prononcée si des loyers sont dus et si les lieux ne sont pas suffisamment garnis ; de même si les meubles ayant été vendus par justice, le locataire ne regarnit pas les lieux. — De Belleyme, t. II, p. 132, édition 1865 ; Paris, 21 avril 1860 (S. 62.2.163) ; 12 janvier 1867 (S. 67.2.36) ; 11 mai 1872 (B.C.P. 1872, p. 28 et 496) ; 1^{er} mai ; 13 juin ; 29 août 1873 (B.C.P. 1873, p. 5, 6, 7 et 9).

Il n'en serait plus ainsi si des loyers étant dus, le locataire possède dans les locaux qu'il occupe des meubles suffisants. « Considérant, dit la Cour de Paris, que les « lieux sont loués pour plusieurs années ; que le juge des « référés ne pouvait prononcer l'expulsion sans pronon-
« cer implicitement la résiliation du bail ; Emendant,

(1) De Belleyme, t. II, p. 157 ; Bazot, *Ordonnances*, p. 245.

(2) *Ordonnances* rapportées dans de Belleyme, t. II, p. 135.

déclare qu'il n'y a lieu à référé, autorise à rentrer dans les lieux. — Paris, 5^e ch., 12 septembre 1833 ; conf. 2^e ch., 19 août 1834 ; 5^e ch., 19 juin 1833 ; 3^e ch., 4 octobre 1832 (1) ; Paris, 8 avril 1886, *Gaz. Trib.*, 5 juin 1886.

En cas de contestation sur le point de fait, le juge des référés ordonnera la visite et le constat des lieux. A Paris, ce sera l'huissier de service qui sera habituellement chargé de ce constat.

Le locataire pourrait encore être expulsé, après un simple commandement de payer resté infructueux, si, dans le bail qui lui a été consenti par le propriétaire, se trouvait insérée la clause suivante : « qu'à défaut de paiement d'un seul terme à son échéance, et après un simple commandement de payer resté infructueux, il sera expulsé en vertu d'une ordonnance de référé. » Le président se trouverait, en effet, dans l'espèce, valablement saisi par le consentement des deux parties. — De Belleyme, t. II, p. 132 ; Paris, 1^{re} ch., 1^{er} avril 1836 ; 3^e ch., 25 mars 1827 (2).

C. — A la fin de la jouissance.

Les difficultés qui surviendront à la fin de la jouissance seront en grande partie relatives à l'expulsion du locataire. Le propriétaire aura, par exemple, donné congé à son locataire, et se disposera à en installer un

(1) Ordonnances rapportées dans de Belleyme, t. II, p. 139.

(2) Rapportées dans de Belleyme, t. II, p. 133.

nouveau, lorsque le premier refusera de déguerpir. Le propriétaire, qui aura à craindre une action en dommages-intérêts de son nouveau locataire, devra-t-il saisir les tribunaux de la difficulté, c'est-à-dire attendre pendant quelques semaines, quelques mois, la solution de cette difficulté ? La même question se posera si un propriétaire a vendu son immeuble loué à un locataire n'ayant pas de bail authentique ou ayant date certaine. Le nouveau propriétaire qui désirera entrer en possession de l'immeuble et aura donné congé au locataire devra-t-il employer la procédure ordinaire pour arriver à ses fins ?

Dans tous ces cas, la voie du référé lui permettra, dans l'espace de quelques jours, de faire procéder à l'expulsion du locataire.

« Considérant que dans les cas urgents le juge des « référés est compétent pour connaître par provision « des congés donnés à des locataires ; Que lorsqu'un « congé est régulier, qu'il a été donné en temps utile « (en vertu d'un acte authentique), et qu'il n'est pas « sérieusement contesté, le juge des référés peut à bon « droit en ordonner l'exécution alors surtout que le « locataire a négligé de se pourvoir au principal pour « faire prononcer la nullité du congé... » — Cour de Paris, 8 mars 1870 (*Gaz. Trib.*, 17 mars).

Il résulte de cet arrêt basé sur l'article 809 du Code de procédure civile, que le juge des référés ne saurait ordonner l'expulsion du locataire, lorsque ce dernier a

assigné le propriétaire en nullité de congé : « Considérant que le tribunal est saisi au principal de la question de validité du congé ; Que dans ces circonstances le juge et la Cour en référé sont incompétents pour ordonner l'expulsion. Infirme, dit qu'il n'y a lieu à référé... » — Paris, 24 avril 1875 (*Gaz. Trib.*, 24 avril 1875) ; de Belleyme, t. II, p. 573.

Mais s'il s'agit d'une exploitation rurale, peut-on statuer en référé ? La jurisprudence a depuis longtemps consacré la négative :

« En ce qui touche le déclinatoire proposé dans les termes de la loi du 25 mai 1838 : Considérant qu'il s'agit d'une location de 5.000 francs, ce qui rend l'application de la juridiction du juge de paix étrangère à la cause ;

« En ce qui touche la compétence du juge des référés et l'expulsion : Considérant qu'il s'agit de la location d'un moulin auquel est attaché la location d'une quantité importante de terre exploitable, ce qui constitue pour le tout une véritable exploitation rurale ; « Considérant qu'en matière d'expulsion motivée sur ce que les lieux ne sont pas garnis suffisamment pour garantir le paiement des loyers, l'article 1752 du Code Napoléon est seul applicable et autorise l'intervention du juge des référés, mais que cet article est inapplicable aux baux à ferme et aux exploitations rurales ; « Que c'est dans l'article 1766, seul placé sous la rubrique des règles particulières aux baux à ferme,

« qu'en pareil cas le propriétaire des biens ruraux doit
« puiser la nature de son action qui est exclusive de l'ex-
« pulsion motivée dans les termes de l'article 1752 ; Que
« l'article 1752 est placé sous la rubrique particulière des
« baux à loyer par opposition aux articles précédents
« depuis l'article 1714 qui sont placés sous la rubrique
« des règles communes aux baux des maisons et des
« biens ruraux ; Qu'ainsi, dans cet article, il est parlé
« seulement du locataire qui ne garnit pas la maison ;
« que la nature des choses justifie la différence de l'arti-
« cle 1752 et de l'article 1766, l'importance en effet d'une
« exploitation rurale ne permettant pas une expulsion
« brusque, expéditive et qui rompt toutes les conditions
« d'une cessation de jouissance, dans les cas prévus pour
« les baux à ferme ; Émendant, dit qu'il n'y a lieu à
« référé. » — Paris, 4^e ch., 10 décembre 1851 (1) ;
Colmar, 7 juillet 1810 (1) ; Paris, 9 juillet 1832 (P. à sa
date) ; de Belleyne, t. II, p. 141.

Nous ne saurions prévoir toutes les difficultés qui pourront survenir à la fin du bail entre propriétaires et locataires. Signalons-en encore une cependant et non des moins fréquentes. Le propriétaire d'une maison est-il obligé de souffrir, après l'expiration du bail et le départ de son locataire, une continuation d'occupation partielle, par l'apposition d'un écriteau faisant connaître la nouvelle adresse de son locataire ?

Le juge des référés du tribunal civil de la Seine dans

(1) Rapportée dans de Belleyne, t. II, p. 141.

une ordonnance rendue le 8 mai 1900 s'était prononcé dans le sens de l'affirmative et l'appel de cette ordonnance fut déclaré non recevable par arrêt du 3 août 1900.

C'est alors que la 3^e chambre du tribunal, saisie de la question relativement aux dommages-intérêts réclamés par suite de l'enlèvement, par le propriétaire, de l'écriteau, rendit, à la date du 5 juin 1902, le jugement suivant :... « Attendu qu'aucun usage civil ou commercial « n'oblige le propriétaire d'une maison à souffrir, après « l'expiration du bail et le départ de son locataire, une « continuation d'occupation partielle, par l'apposition « d'un écriteau faisant connaître la nouvelle adresse de « ce locataire ;

« Attendu que, pour légitimer un tel pouvoir, une « convention expresse serait nécessaire ; Que les documents produits n'établissant pas entre les parties un « accord aux termes duquel le droit d'apposer un écriteau, contesté en référé par la société défenderesse, « aurait plus tard été reconnu par elle devant l'expert ;.... Qu'en résumé, la société du quartier de la « Bourse n'a fait qu'user de son droit, en s'opposant à « l'apposition d'un écriteau ou enseigne sur son immeuble ; Qu'elle n'a commis aucune faute de nature à « engendrer une responsabilité quelconque ; Par ces « motifs, Déclare la société de l'Imprimerie des Arts « et Manufactures mal fondée en ses demandes, fins et « conclusions ; l'en déboute et la condamne aux dépens « qui comprendront les frais de référé et d'expertise..... »

Cette solution nous paraît très exacte. En principe en effet, le locataire d'une boutique ou d'un appartement, est censé locataire de la portion extérieure de la façade qui correspond à la partie louée, et il a le droit d'apposer, sur cette partie de façade, une enseigne pour annoncer son commerce ou son industrie. S'il ne peut tirer parti des murs en annonçant une industrie qui n'est pas la sienne (Trib. civ. Bordeaux, 11 février 1891 ; Agnel et Pabon, *Code des propriétaires et des locataires*, 9^e édit., n° 196), il peut du moins faire connaître son changement de domicile par une affiche mobile (Cour de Paris, 21 août 1882, S. 83.2.107), et dès lors il est loisible au locataire de prendre, pendant les derniers mois de son bail, les mesures nécessaires pour faire connaître son changement de domicile. Il est donc sans droit, une fois le bail expiré, à continuer même partiellement son occupation.

Ajoutons en passant, que la jurisprudence refuse au locataire le droit de faire peindre sur la boutique, pendant le cours de la jouissance, une inscription ayant pour but d'avertir les tiers de son changement de domicile. — Trib. civ. Seine, 1^{er} juin 1870 (*Le Droit*, 9 juillet 1870).

Nous croyons avoir donné une énumération assez complète des divers cas qui depuis l'entrée en jouissance jusqu'à la cessation du bail peuvent donner lieu à référé. Mais quel sera dans ces divers cas le juge compétent pour se prononcer sur la difficulté.

Ce sera le juge de la situation des lieux loués. — Paris, 13 juin 1868 (P. 69.104).

Cette compétence du juge de la situation des lieux loués n'est-elle pas d'ailleurs toute justifiée par l'urgence ? Si le propriétaire ou le locataire habitent en effet à une distance assez grande du lieu où se poursuit la location, pourrait-on vraisemblablement et dans ces cas d'urgence, les obliger à observer la règle *actor sequitur forum rei* ? Non. Le juge du lieu ne statuera d'ailleurs que provisoirement, et renverra pour le principal devant les juges compétents.

II. — Louage d'ouvrage.

Difficultés entre patrons et ouvriers ou commis.

Supposons un instant qu'un commerçant possède un employé dont il est mécontent, un caissier indélicat ; qu'un propriétaire se voie insulté par son domestique : ce commerçant, ce propriétaire auront-ils le droit de congédier sur le champ leur employé ? Le juge des référés sera-t-il compétent pour ordonner l'expulsion immédiate ? Un congé préalable devra-t-il être donné ?

Il ne saurait y avoir doute à ce sujet ; qu'il s'agisse de caissiers, employés, jardiniers, portiers, garde-chasses, domestiques, etc., dès lors qu'il y aura nécessité et urgence à résilier à l'instant même l'engagement contracté, la compétence du juge des référés sera par là même justifiée (art. 806, C. proc. civ.). — De Belleyme, t. II, p. 147 et suiv. ; Paris, 24 et 28 janvier 1873 (B. C. P. 1873, p. 19 et 21, D. 76.2.163) ; Paris, 11 janvier et 1^{er} février 1873 (D. 76.2.163).

Mais au cas où la personne à gages n'aurait pas été, de la part de son patron, l'objet d'un congé, dont la durée variera suivant les usages, le juge des référés sollicité d'ordonner l'expulsion immédiate, n'ordonnera l'expulsion que sous la condition qu'il sera versé, à l'instant même, à l'employé, une indemnité correspondant à la durée de ce congé (indemnité qui comprendra le logement et la nourriture, au cas où l'employé serait logé et nourri). A Paris le délai du congé est de huit jours. — Paris, 4 août 1838 ; Paris, 3^e ch., 23 août 1838 (1) ; Paris, 15 janvier 1873.

S'il s'agit d'un employé intéressé dans la maison, la solution sera-t-elle la même ? Le patron aura-t-il le droit de résilier séance tenante son engagement ? Oui, et il ne sera pas même tenu de justifier d'une cause légitime :

« Attendu d'une part que l'intérêt accordé à un employé à titre de bonification ne change point sa position ; qu'il ne devient point un associé ;

.

« Attendu, d'autre part, que le patron qui congédie son employé n'est point tenu de justifier d'une cause légitime ; que ce droit est absolu et qu'il ne peut être modifié en quoique ce soit par la durée de l'engagement ;

« Que c'est ainsi, que dans des cas analogues, le maître

(1) Ordonnances rapportées dans de Belleyme, t. II, p. 150.

« tre peut résilier, par sa seule volonté, le marché à
« forfait (art. 1796, C. civ.);

« Que le mandant peut révoquer sa procuration
« quand bon lui semble (art. 2004, C. civ.), alors même
« qu'il s'agit d'un mandataire salarié.

.

« Attendu qu'il y a urgence.

« Attendu toutefois qu'il y a lieu d'accorder un délai
« à G... pour quitter les lieux. — Par ces motifs, Disons
« que G... sera tenu de quitter l'usine de Grenelle, dans
« le délai de dix jours à partir de la signification de notre
« présente ordonnance ;

« Disons qu'à défaut de ce faire dans ledit délai et
« icelui passé, il y sera contraint à la requête de M...,
« avec l'assistance du commissaire de police et de la
« force armée s'il y a lieu... » — Paris, 24 janvier 1873.
Confirmée par la Cour, 28 janvier 1873 (B. C. P. 1873,
p. 19 et 21 ; D. 76.2.163) ; Bazot, *Ordonnances*, p. 265
et suiv.

III. — Contestations entre propriétaires voisins.

De nombreuses difficultés pourront encore s'élever
en cette matière, justifiant, par l'urgence, l'intervention
du juge des référés. Le mur séparatif menacera ruine ; les
couvertures, les chaîneaux, les tuyaux de descente des
eaux pluviales et ménagères se trouveront en mauvais
état et occasionneront des dégâts dans l'immeuble voi-
sin, ou encore la fosse d'aisances commune se trouvera

bouchée, l'eau d'un puits infectée par des infiltrations, etc., etc.

Notons tout d'abord que s'il s'agit d'interprétations d'actes ou si la question de propriété est en jeu le juge des référés devra se déclarer incompétent. — Paris, 2^e ch., 30 août 1820 (1) ; Paris, 3^e ch., 8 juillet 1875.

Le juge des référés serait encore incompétent, d'après M. Bertin, lorsqu'il s'agit de savoir si le mur séparant deux propriétés et suffisant pour soutenir la maison construite est suffisant pour soutenir la maison qu'on se propose d'y adosser, et cela pour deux motifs : il n'y a pas urgence, et statuer sur cette question serait préjudicier au principal.

L'urgence, en effet, ne saurait exister, que lorsqu'il s'agit de sauvegarder des droits et des intérêts qui péri-raient ou seraient gravement compromis sans le secours d'une intervention rapide, et si on lui reconnaissait ce droit, ajoute M. Bertin, il faudrait le reconnaître pour tous les cas, les plaideurs ayant toujours intérêt à ce qu'une solution rapide intervienne.

En outre, la décision du juge des référés préjudicierait au principal, car le juge des référés doit se borner à prescrire des mesures conservatoires, et il n'est pas douteux qu'ordonner la démolition et la reconstruction d'un mur, c'est sortir des limites du conservatoire. — Bertin, t. II, p. 379.

(1) Ordonnance rapportée dans de Belleyrne, t. II, p. 181.

Ces arguments nous paraissent très puissants et presque irréfutables, car il n'est pas douteux que le juge des référés ne peut statuer que provisoirement, et qu'ordonner la reconstruction d'un mur équivaut à une solution définitive. Aussi cette solution a-t-elle été consacrée par la jurisprudence (Paris, 27 septembre 1843 ; de Belleyme, t. II, p. 186) et deux ordonnances rendues par le président du tribunal de la Seine le 17 septembre 1862 avaient également renvoyé au principal.

Mais sur appel, ces deux ordonnances furent infirmées par la Cour de Paris, qui décida qu'il y avait urgence à ce que la construction du mur reconnu mitoyen ne fût pas différée. — Paris, 13 novembre 1862 (P. 63.15).

Comme on le voit, ce sont plutôt des motifs d'utilité pratique qui ont dicté cette solution. La jurisprudence n'a pas cessé d'être en ce sens. — Paris, 6 juin 1901, 3 août 1901 (1).

Dans la plupart des autres cas, l'urgence justifiant les mesures préventives, le juge des référés ordonnera une expertise et donnera mission à l'expert de faire faire les travaux par ouvriers de son choix dont il réglera les mémoires, aux frais de qui de droit, laissant ainsi entière la difficulté au principal.

Mais le juge des référés, à supposer qu'il soit établi qu'il y ait urgence à réparer un mur limitant une propriété, et que, pour faire cette réparation, il soit indis-

(1) Non publiées. Voir archives du Palais de Justice.

pensable de passer par la propriété voisine appartenant à un tiers, aura-t-il compétence pour autoriser à passer provisoirement par cette propriété, sans préjudicier au principal ? La Cour de cassation a tranché cette question dans le sens de la compétence du juge des référés. Il ne saurait y avoir en effet aucun préjudice au principal, puisque le juge des référés réservant les droits de chacun, le tiers dont s'agit peut toujours faire juger plus tard qu'on s'était à tort introduit chez lui. — Cass. req., 8 juillet 1901 (*Gaz. des Trib.*, 10 juillet 1901).

L'un des propriétaires pourra encore percer le mur voisin, ouvrir des jours, faire des fouilles en déchaussant le mur mitoyen, ou bien encore un propriétaire voulant exercer un recours contre son architecte, ses entrepreneurs ou ses ouvriers, articulera contre eux des vices de construction, des malfaçons, l'emploi de mauvais matériaux, la suspension des travaux, etc., et sollicitera du juge des référés la nomination d'un expert à l'effet de faire constater le bien-fondé de la demande qu'il a l'intention de former : autant de cas donnant lieu à référé et à la nomination d'un expert. — V. de Belley-me, t. II, p. 182 et 183.

Terminons cette énumération des cas dans lesquels il y a lieu à référé en matière de voisinage par un dernier exemple emprunté à la jurisprudence. Un propriétaire se plaignait de ce que sa voisine se livrait avec frénésie à l'étude du piano, et sollicitait du juge des référés une décision pour mettre un terme au trouble dont il se prétendait victime.

L'ordonnance suivante intervint :

« Attendu qu'il y a urgence à réprimer un abus qui
« excède ce que l'on est habituellement tenu de tolérer
« en matière de bon voisinage ;...—Faisons défense à la
« V^{ve} Chaix, de par elle ou par sa fille se livrer à l'exer-
« cice du piano avant dix heures du matin et après dix
« heures du soir et encore à la charge d'interrompre au
« moins pendant deux heures au cours de la journée : et
« disons qu'en cas de contravention constatée à cette in-
« jonction elle y sera contrainte par telles voies que de
« droit, nous réservant de statuer à nouveau à cet égard
« s'il y a lieu... » (*Gaz. Trib.*, numéro du 9 avril 1873.)

Le juge des référés, nous semble-t-il, était incompétent pour statuer dans l'espèce, l'exécution de son ordonnance ne pouvant être assurée que par une astreinte qu'il n'avait pas qualité pour édicter. — Voir à ce sujet Paris, 8 janvier 1901 (1).

§ 2. — Débats entre époux.

L'une des matières où la compétence du juge des référés ne saurait encore être mise en doute, à raison de l'urgence, et qui va devenir la source la plus féconde peut-être des ordonnances de référé, s'il est vrai que le divorce par consentement mutuel puisse, dans l'état ac-

(1) Cette ordonnance n'est pas encore publiée. Elle se trouve aux archives du Palais de justice à Paris.

tuel de nos mœurs passer, de l'état de projet à une réalité, est relative aux débats entre époux.

Quelles peuvent être les principales difficultés entre époux justifiant la compétence du juge des référés ? Ce sera tout d'abord l'abandon du domicile conjugal par la femme, dans les cas où il ne saurait être autorisé.

La loi a, en effet, prescrit diverses obligations aux époux, et la jurisprudence, s'inspirant du texte de la loi et de son esprit attesté par les travaux préparatoires, a autorisé les tribunaux à assurer l'exécution de ces obligations par divers moyens variant depuis la saisie des revenus de l'époux fugitif jusqu'à la contrainte personnelle. Le juge des référés sera compétent pour ordonner ces mesures et sa compétence sera justifiée à raison de l'urgence. N'y a-t-il pas, en effet, la plus extrême urgence à faire rentrer une épouse et surtout une mère au foyer conjugal ? L'abandon du domicile conjugal ne crée-t-il pas un danger irréparable ? La jurisprudence a d'ailleurs toujours été fixée dans le sens de cette compétence et l'arrêt suivant bien que relatif à l'exécution d'un jugement nous paraît poser les principes de cette compétence :

« Attendu en droit, nous dit la Cour de cassation, que
« dans l'intérêt général de la société, la loi doit assurer
« et assure, en effet, l'exécution des jugements par tous
« les moyens qui sont en son pouvoir ;

« Attendu que parmi ces moyens, il existe l'emploi
« de la force publique ; Que ce moyen est même textuel-

« lement autorisé dans le commandement aux officiers
 « de justice qui termine nécessairement et indistincte-
 « ment tous les jugements ; Que l'emploi de la force pu-
 « blique ne doit aucunement être confondu avec l'exer-
 « cice de la contrainte par corps : par celle-ci l'on s'em-
 « pare de la personne pour lui enlever sa liberté ; celle-
 « là ne fait qu'accompagner la personne pour la mettre
 « en état de remplir ses devoirs et même de jouir de ses
 « droits pour toujours en pleine et entière liberté ; Que
 « ces principes, conservateurs de l'autorité essentielle-
 « ment due à l'autorité judiciaire, ne reçoivent aucune
 « exception à l'égard des jugements qui, en vertu de la
 « disposition formelle de l'article 214 du Code civil,
 « obligent la femme à rentrer dans le domicile conjugal ;
 « Que pour leur exécution dans l'extrémité fâcheuse où
 « *tous les autres moyens moins rigoureux* sont demeurés
 « sans effet, on doit employer encore la force publique
 « pour ne pas faire dépendre du caprice, ou même du
 « crime de l'épouse, un nouveau genre de séparation de
 « corps, subversif tout à la fois et des droits particuliers
 « de l'époux et des droits généraux du corps social... »
 — C. cass., 9 août 1826 (Voir dans Sirey à sa date).

Empressons-nous d'ajouter que le juge des référés ne devra pas abuser de la réintégration du domicile conjugal *manu militari* : il peut en effet exister de justes causes de l'abandon du domicile conjugal, et peut-être le juge des référés agira-t-il sagement, au cas où des griefs sérieux seraient invoqués, en impartissant à l'é-

poux qui les invoque, un délai pour former une demande en séparation de corps ou en divorce.

Le mari peut donc aux termes de cette jurisprudence, qui n'a pas varié d'ailleurs, forcer sa femme à réintégrer le domicile conjugal, et ce, *manu militari*, avec l'autorisation du juge des référés. Mais supposons maintenant que l'un des époux refuse de recevoir l'autre au domicile conjugal. Le juge des référés pourra-t-il autoriser l'époux ainsi répudié, à rentrer au domicile conjugal, avec l'assistance du commissaire de police. Les mêmes principes invoqués par la Cour de cassation paraissent militer en faveur de l'affirmative. C'est d'ailleurs dans ce sens que semble vouloir se manifester la jurisprudence des référés. Citons une espèce :

M. L... avait formé une demande en nullité de mariage contre sa femme de laquelle il vivait séparé.

Celle-ci ayant voulu reprendre la vie commune, son mari refusa de la recevoir au domicile conjugal, proposant d'ailleurs de lui servir une pension alimentaire. Mais Mme L... répondait qu'il s'agissait pour elle d'une question de dignité, et que, tant que le mariage ne serait pas annulé, elle entendait se prévaloir de ses droits d'épouse légitime.

Mme L... s'adressa au juge des référés qui rendit l'ordonnance suivante :

« Attendu qu'il n'est pas autrement dénié que L... se
« refuse à recevoir sa femme au domicile conjugal ; Qu'il
« est tenu à cette obligation ; qu'il y a urgence. Par ces

« motifs, disons que faute par L... de recevoir sa femme
« au domicile conjugal, la demanderesse est autorisée
« à y rentrer même avec l'assistance du commissaire de
« police si besoin est, etc. » — Voir dans ce sens : Aubry
et Rau (*Tr. de dr. civ.*, t. V, § 471, p. 136 et 137, texte
et note 13) ; Demolombe (*Tr. de dr. civ.*, t. IV, n° 110) ;
Toullier (t. XIII, n° 110) ; Valatte (*Explication du Code
Napoléon*, p. 118). En sens contraire : Laurent (*Dr. civ.*,
t. III, n° 94) ; Baudry-Lacantinerie (*Pr. de dr. civ.*,
t. I, n° 621).

Cette solution nous paraît être le pendant de l'opinion précédente, d'après laquelle la femme qui refuse de réintégrer le domicile conjugal peut y être contrainte *manu militari*.

Jugé cependant que le mari qui refuse de recevoir sa femme au domicile conjugal, et de la traiter maritalement, ne saurait y être contraint judiciairement, et que les juges peuvent seulement le condamner à des dommages-intérêts. — Lyon, 30 novembre 1811 (*J. du P. ch.*).

Nous approuverions moins une ordonnance rendue par M. le vice-président du tribunal civil de la Seine, à la date du 8 novembre 1902, autorisant un mari à rentrer *manu militari* au domicile conjugal.

L'ordonnance ne nous paraît pas en effet susceptible d'exécution, le mari pouvant, ce nous semble, rentrer au domicile conjugal, avec l'assistance du commissaire de police, si besoin est, et sans qu'il soit besoin d'une autorisation.

Le juge des référés sera-t-il compétent, lorsqu'il s'agira, en matière de séparation de corps ou de divorce, de fixer la résidence de la femme ? Dans certains cas, l'ordonnance autorisant en effet l'époux, ou même les deux époux, à former leur demande en séparation de corps ou en divorce, fixera habituellement la résidence de la femme, et l'autorisera à se faire remettre ses effets. Mais il peut se faire que le président ait omis de statuer sur ces questions, ou que la femme désire changer de résidence, auquel cas et sous peine de certaines déchéances, elle doit se faire autoriser. Devra-t-on obtenir un jugement ou une simple ordonnance de référé : là encore la question est tranchée dans le sens de la compétence du juge des référés.

« Attendu que les mesures accessoires ordonnées par
« l'arrêt (il s'agissait de la remise du mobilier) *sont essen-*
« *tiellement provisoires, ne préjudicient nullement au*
« *principal et ne sont que la conséquence de la fixation*
« *de la résidence de la femme dans un autre lieu que*
« *celui de sa demeure habituelle* ; Qu'en les prescrivant
« les juges d'appel n'ont pas dépassé les limites du pou-
« voir attribué aux premiers juges par l'article 878 du
« Code de procédure civile... » — Cass., 15 février 1859 ;
Paris, 17 juin 1858 (P. 58.795 ; S. 59.2.245 ; D. 59.1.
201).

Le juge des référés devra-t-il toujours autoriser la femme à quitter le domicile conjugal ? Ne pourra-t-il, dans certains cas laissés d'ailleurs à sa libre apprécia-

tion, ordonner que le mari sera tenu de quitter le domicile conjugal ?

« Considérant que le droit du mari, défendeur à la séparation, de conserver le domicile conjugal, n'a rien d'absolu, et que selon la situation respective des époux, et l'intérêt de la famille, ce domicile peut être abandonné à la femme... » — Cour de Paris, 1^{er} février 1864 (S. 65.2.96).

Mais l'article 878 du Code de procédure civile ne parle pas de la garde des enfants. S'ensuit-il que dans aucun cas le président ne saurait statuer sur le droit de garde, dont le tribunal seul serait susceptible de connaître ? C'est ce qui a été jugé.

« Considérant que l'article 878 du Code de procédure civile ne fait aucune mention des enfants, et ne renferme aucune disposition dans laquelle on puisse trouver même le germe d'une autorisation pour le président du tribunal, de statuer sur la garde provisoire des dits enfants ; Que le droit de statuer à cet égard reste exclusivement à la juridiction ordinaire, aussi bien que les demandes en simples provisions, conformément à la disposition finale du même article 878 ; Que l'ordonnance dont est appel doit donc de ce chef être annulée, la surélévation du père de famille demeurant maintenue de plein droit tant qu'il n'en aura pas été autrement et régulièrement ordonné... » — Cour de Dijon, 28 décembre 1859 (S. 60.2.270).

Accepter cette théorie serait oublier les causes sur

lesquelles sont le plus souvent fondées les demandes en séparation de corps ou en divorce : adultère du mari qui a abandonné le domicile conjugal, pour aller vivre avec une maîtresse, ivrognerie, brutalité du mari envers la femme et les enfants, etc. N'y a-t-il pas là encore la plus extrême urgence à soustraire les enfants aux mauvais traitements ou aux mauvais exemples de leur père ? N'y aurait-il pas là encore un danger irréparable à permettre au père de s'enfuir avec ses enfants sous ce nouveau toit ? Ces raisons nous paraissent suffisantes pour autoriser le président des référés à statuer sur le droit de garde.

La jurisprudence nous semble d'ailleurs revenir sur cette première décision.

« Attendu, en effet, nous dit la Cour de Grenoble, que
« le président du tribunal peut sans doute être appelé
« en cas d'urgence et pour des motifs graves à ordonner
« qu'un ou plusieurs des enfants resteront à la garde
« de leur mère qui peut être autorisée à quitter le do-
« micile conjugal... » — Cour de Grenoble, 2 mai 1864
(S. 64.2.296 ; D. 65.2.145).

« En ce qui touche l'incompétence du juge des référés :
« Considérant que le droit conféré au président du tri-
« bunal par l'article 878 du Code de procédure civile ne
« met pas obstacle à celui qui lui est attribué par les
« articles 806 et suivants du même Code, en cas de
« référé ; Considérant qu'il y a lieu à référé dans tous
« les cas d'urgence ou lorsqu'il s'agit de statuer provi-

« soirement sur les difficultés relatives à l'exécution
« d'un jugement ; Qu'alors même qu'une première or-
« donnance a été obtenue, de nouvelles circonstances
« peuvent sur le même fait rendre nécessaire une seconde
« intervention du président, comme juge des référés
« lorsqu'il y a urgence ; Que dans l'espèce l'absence
« de la dame Grenet après une ordonnance du président
« qui avait fixé sa résidence chez le sieur Andussort,
« rue Saint-Etienne, à Tours, justifiait le référé et qu'à la
« question de résidence de la femme se joignait égale-
« ment celle de la garde des enfants ; Que l'une et l'autre
« rentraient dans les attributions du président ; Qu'à
« la vérité l'instance en séparation de corps était intro-
« duite, mais qu'au cours même d'une instance il peut
« y avoir lieu à porter devant le président, à l'état de
« référé, les questions qui en dépendent lorsqu'elles ré-
« clament une solution urgente ; Que tel est précisément
« le but du référé ; Que dès lors l'ordonnance rendue
« par le président du tribunal de Tours le 11 mars 1869
« a été compétemment rendue... » — Cour d'Orléans,
1^{er} mai 1869 (S. 70.2.13).

Le juge des référés sera donc compétent pour statuer sur toutes les mesures provisoires. Pourra-t-il condamner l'un des époux à servir à l'autre une pension alimentaire ? Il le pourra évidemment, car la pension alimentaire qu'il ordonnera n'aura qu'un caractère provisoire ; elle ne saurait d'ailleurs survivre à la liquidation de la communauté ou à l'issue du procès, à moins que l'un des époux n'ait à supporter après cette liquidation des char-

ges contractées à l'occasion du mariage. Mais le juge des référés ne saurait être compétent sur une demande de pension alimentaire formée par l'un des conjoints postérieurement à la dissolution du mariage et à *fortiori* sur toute autre demande de pension alimentaire, car ces demandes auraient pour objet quelque chose de permanent. — C. pr. civ., art. 878 ; Toulouse, 21 août 1838 (S. 40.2.470 ; D. 39.2.278).

Il serait encore incompétent pour ordonner une provision *ad litem*, non pas qu'il n'y ait là une certaine urgence, mais parce que l'article 878 du Code de procédure civile a réservé au tribunal de statuer sur cette question.

Le juge des référés sera-t-il compétent pour faire apposer les scellés sur les biens de la communauté? Il est indéniable qu'il peut y avoir le plus grand intérêt et la plus extrême urgence à faire procéder sans délai, dans certaines circonstances, à cette apposition. Et M. Bazot, partant de ce principe, estime que le président des référés peut « autoriser une saisie-arrêt à la requête de la femme ». M. Bertin estime également que la femme ne saurait, d'office, en vertu de l'article 270 du Code civil, faire couvrir de scellés les biens de la communauté, et il conclut également que le président des référés est compétent pour en ordonner l'apposition.

Il nous semble que MM. Bazot et Bertin font ici une légère confusion. De ce que la femme ne saurait d'office faire procéder à l'apposition des scellés, il ne faut pas

nécessairement conclure que le président des référés sera compétent pour y faire procéder. Que suppose en effet la procédure des référés : tout au moins une assignation, et dans l'espèce quelle pourrait être la personne assignée sinon le mari. On voit maintenant l'inconvénient qu'il y aurait à procéder de la sorte. Le mari, prévenu quelques jours ou tout au moins quelques heures avant que l'ordonnance ne puisse intervenir ou être exécutée, de l'objet de cette ordonnance, s'empressera de retirer les sommes, avant toute opposition, ou d'enlever les objets sur lesquels il ne voudrait pas que les scellés fussent apposés. La compétence du juge des référés ne saurait donc exister dans l'espèce. Comment la femme pourra-t-elle agir pour la conservation de ses droits ? Il lui suffira de faire présenter requête au président du tribunal, qui statuera immédiatement, et sans qu'il soit besoin d'avertir le mari. De cette façon les tiers ne seront avertis de la saisie-arrêt qu'au moment même de la notification de cette opposition, et dans le cas d'apposition de scellés, le mari ne sera prévenu qu'au moment même où l'apposition en sera faite.

§ 3. — **Difficultés relatives aux sépultures
et aux inhumations.**

L'urgence justifiera en cette matière peut-être plus qu'en toute autre la compétence du juge des référés.

L'intérêt de la société exige en effet qu'il soit procédé aussi rapidement que possible à l'ensevelissement des morts, et l'histoire et la jurisprudence sont là, pour nous montrer que, même après la mort, au moment de transporter au lieu du repos « ce je ne sais quoi » qu'on appelle un cadavre, des difficultés peuvent encore s'élever, soit sur le lieu, soit sur le mode de la sépulture.

En justifiant du principe de la compétence du juge des référés par quelques exemples, nous ferons ressortir les deux systèmes suivis par la jurisprudence : l'un faisant prévaloir le droit du conjoint, l'autre celui des ascendants.

Le premier système consacré par la Cour de Bastia a été également suivi par la Cour de Nancy :

« Attendu, nous dit la Cour de Nancy, que quelque
« respectable que puisse être le droit de la mère, il se
« trouve primé par celui du mari, qui, dans l'état de ses
« mœurs, et sous l'empire d'une législation essentielle-
« ment spiritualiste, participe de l'indissolubilité du lien
« conjugal ; Qu'on ne comprendrait pas que ce lien, ré-
« puté indissoluble pendant la vie, perdît au décès toute
« sa puissance, pour rendre en quelque sorte étrangers
« l'un à l'autre, ceux que la nature, la religion et la loi
« avaient étroitement unis ; Qu'en consentant au ma-
« riage de sa fille, la mère abdique ses droits personnels
« au profit de son gendre ; Que d'un autre côté, en ac-
« ceptant, en choisissant celui qui va devenir son
« époux, la fille ne s'oblige pas seulement à l'aimer plus

« que sa mère, à l'honorer sinon comme un maître,
 « du moins comme un protecteur, comme un appui,
 « comme un guide, et à l'aider toujours dans la me-
 « sure de ses ressources, de ses aptitudes et de ses
 « forces ; Qu'elle s'oblige encore à n'avoir plus d'autre
 « domicile que le sien, et que cette obligation de le suivre
 « partout où il voudra se rendre implique l'idée néces-
 « saire qu'il reste le maître de déterminer le lieu de sa
 « sépulture, puisque le lieu de la sépulture est ordinaire-
 « ment celui du décès et le lieu du décès celui du domi-
 « cile du mari... » — Cour de Bastia, 17 juillet 1865 (S.
 66.2.73) ; Cour de Nancy, 14 août 1869 (S. 70.2.6).

Le second système se trouve consacré dans une ordonnance rendue par le président du tribunal civil de Lille.

« Au provisoire : Attendu que la puissance maritale
 « ne donne aucun pouvoir au mari en ce qui concerne
 « les croyances et les pratiques religieuses de la femme ;
 « que d'ailleurs le décès de celle-ci met fin à cette puis-
 « sance ; Attendu que Flore Thomas, femme Tranoy,
 « appartient au culte catholique ; Qu'il n'est pas établi
 « qu'elle ait manifesté avant de mourir la volonté
 « d'être enterrée sans les prières et les cérémonies de
 « la religion ; Qu'il y a lieu de faire droit à la demande
 « de la famille et notamment de ses père et mère ; Auto-
 « risons le demandeur à faire procéder à l'enterrement
 « de la femme Tranoy avec le concours des ministres du
 « culte catholique, les autorisons à se faire prêter main
 « forte par tous commissaires de police et agents de la

« force publique... — Lille, *Gaz. Trib.*, 14 nov. 1873.

Nous estimons que l'une ou l'autre de ces solutions ne saurait être suivie, qu'au cas où le défunt n'aurait pas manifesté lui-même sa volonté, manifestation dont on pourra trouver trace dans les dispositions testamentaires du *de cujus*, ou qui pourront résulter des circonstances. — Trib. civ. Seine, 22 janvier 1901 (*Le Droit*, 16 mars 1901).

En l'absence de l'expression de volonté du *de cujus*, manifestée expressément ou tacitement, le premier système paraît définitivement consacré par la jurisprudence.

« *Considérant que si le droit de fixer le lieu de la sépulture du défunt appartient, en principe, à la veuve, le respect dû aux morts interdit de modifier sans une nécessité absolue un choix qui a été fait et sanctionné par l'accord des parties, alors surtout que près de dix années se sont écoulées depuis l'inhumation ; Par ces motifs et ceux du jugement que la Cour d'appel, confirmée avec amendes et dépens...* » — 1^{re} ch., 30 octobre 1902 (*Gaz. Trib.*, numéro du 12 novembre 1902) ; Paris, 9 décembre 1897 (*Gaz. Pal.*, 98.1.131 ; D. 99.2.11) ; C. de cass., 23 janvier 1899 (*Rec. Gaz. Trib.*, 99.1.1191 ; S. 99.1.233) ; C. de Paris, 9 décembre 1897 (*Rec. Gaz. Trib.*, 98, 1^{er} sem. 2.176) ; Riom, 27 mai 1896 ; Trib. civ. Pau, 28 mai 1897 ; Trib. civ. Seine, 15 et 22 janvier 1901 (*Gaz. Pal.*, t. q., 1897-1902, V^o *Sépulture*, n^o 43 et suiv.) ; Trib. civ. Seine, 3 décembre 1896 (*Gal. Pal.*, 97.1.59) ; 27 octobre 1898 (*Gaz. Pal.*, 98.2.558) ; Trib. civ. Seine, 7 janvier 1902 (*Rec. Gaz. Trib.*, 02.2.238).

La jurisprudence, reconnaissant à la veuve le droit de fixer le lieu de la sépulture du défunt, reconnaît par là même, la suprématie des droits de l'époux survivant vis-à-vis des ascendants du *de cuius*.

Cette jurisprudence paraît déterminer les droits des parties d'après le lien d'affection qui les rattachait au *de cuius*. Voyons dès lors une dernière question. Supposons que deux époux soient divorcés (nous prenons l'hypothèse du divorce, parce qu'elle nous semble se rapprocher le plus de la pratique, mais il en serait de même en matière de séparation de corps), supposons, disons-nous, un divorce, la garde des enfants a été confiée au père : auquel des deux conjoints appartiendra la détermination du lieu de la sépulture des enfants ? En cas de dissentiment, à quelle volonté le tribunal devra-t-il accorder la priorité ? Le tribunal civil de Marseille a eu à se prononcer sur une question analogue et après avoir déclaré qu'en cas de dissentiment entre le père et la mère, c'était au tribunal qu'il appartenait de déterminer d'après les circonstances de la cause, le lieu de la sépulture, il a décidé que s'il était impossible d'ordonner l'inhumation du corps de l'enfant dans une sépulture distincte de celle des deux familles, le droit de la mère, en se plaçant uniquement au point de vue naturel, devait primer le droit du père. — Trib. civ. Marseille, 15 décembre 1900 (*Le Droit*, 17 avril 1901).

Cette décision nous paraît en tout point conforme à la jurisprudence que nous rapportons plus haut et basée

sur le même principe. En dehors donc des circonstances de fait dont le tribunal sera le souverain appréciateur, et en l'absence d'une manifestation de volonté même tacite du défunt, le droit de préséance de la volonté en matière d'inhumation se déterminera d'après le lien présumé des affections du *de cujus*.

§ 4. — Théâtres.

Les difficultés que nous avons examinées jusqu'à présent, ont donné lieu pour la plupart à des nominations d'experts, chargés d'examiner ces difficultés, de les trancher à l'amiable si possible, sinon de dresser un rapport dans lequel se trouveront résumées toutes les observations des parties et leurs prétentions, et qui servira de base à la décision du tribunal. Ici nous nous trouverons en face de quelques cas plus intéressants.

S'il s'agit naturellement de la réfection de l'immeuble, ou de réparations urgentes à effectuer, le président des référés, en vertu du pouvoir que nous lui avons reconnu, ordonnera une expertise ; mais dans beaucoup d'autres cas sa décision pourra être sollicitée.

Supposons tout d'abord qu'il s'agisse d'un théâtre subventionné : la subvention accordée par l'État sera-t-elle susceptible d'opposition ? Nous ne saurions trouver beaucoup de décisions rendues sur ce sujet : il nous paraît toutefois que cette subvention ne saurait être l'objet d'aucune saisie-arrêt de la part des créanciers ou four-

nisseurs. La subvention accordée par l'État est en effet destinée à encourager les arts, et on ne saurait, ce nous semble, la détourner de cette destination. Le président des référés devrait donc accorder l'autorisation de toucher, nonobstant les saisies-arrêts ; nous doutons d'ailleurs que le ministère des finances veuille accepter des oppositions de ce genre et c'est peut-être la cause du peu de décisions sur la matière.

Mais supposons qu'un créancier forme opposition, non plus sur la subvention accordée par l'État au profit d'un théâtre, mais sur les recettes mêmes de ce théâtre, sur le produit d'une soirée par exemple. Cette saisie-arrêt pourra-t-elle frapper la recette entière ou ne devra-t-elle frapper que pour partie : autrement dit, le droit des pauvres, qui est perçu sur le produit de ces recettes sera-t-il susceptible d'opposition ? Il a été jugé que non ; le président des référés devrait donc ordonner le prélèvement de ce droit. — Paris, 22 mai 1834.

Le juge des référés est compétent en raison de l'urgence dans les deux cas que nous venons d'énumérer. Le sera-t-il encore lorsqu'il s'agira du droit de représentation ? Un auteur a contracté un engagement par exemple avec le directeur d'un théâtre, relatif à une pièce, et lorsque toutes les répétitions ont eu lieu, il s'oppose à la première représentation. Il n'est pas discutable qu'en raison de l'urgence (la première représentation est irrévocablement fixée par exemple), le juge des référés ne soit compétent. Mais que sera sa décision ? Il s'agit

là, il nous semble, d'une question de propriété littéraire, et en ajournant la première représentation, le juge des référés ne saurait ordonner que l'emploi d'une mesure provisoire et conservatoire des droits de l'auteur. Il ne saurait préjudicier aux droits du directeur, qui trouvera dans les dommages-intérêts qui pourront lui être alloués par le tribunal, la réparation du préjudice causé. Le juge des référés devrait donc ordonner l'ajournement, ou plutôt la suspension provisoire de cette première représentation.

Il peut être également urgent de remplacer le contrôleur aux recettes, qui ne remplit pas bien ses fonctions : nous avons déjà vu plus haut que le juge des référés est compétent pour ordonner son expulsion : il le sera également, à raison de l'urgence, pour nommer un contrôleur provisoire, jusqu'à ce qu'une décision régulière de la société puisse intervenir utilement (Paris, 2^e ch., 15 juin 1846 (1)).

Il en sera de même, nous dit M. de Belleyne, si le directeur décède : le président des référés sera compétent pour nommer un gérant provisoire. N'oublions pas que pour qu'un référé ait lieu il faut nécessairement une assignation préalable ; et quelles seraient les personnes qu'il y aurait lieu d'assigner ? M. de Belleyne ne le dit pas. Ce serait évidemment tous les associés, ce qui pourrait nécessiter un très long délai et des frais

(1) Ordonnance rapportée dans de Belleyne, t. II, p. 217.

excessifs. Nous estimons donc que pour nommer un gérant provisoire, de même que pour remplacer un contrôleur, il y aura lieu de suivre la procédure adoptée par le tribunal de la Seine, comme partout ailleurs, c'est-à-dire la présentation d'une requête au président du tribunal, lequel rendra une ordonnance nommant un gérant, un contrôleur ou un administrateur provisoire, à la charge par ce dernier, de faire confirmer ses pouvoirs, par jugement de la Chambre du conseil, dans le mois de sa nomination. Cette procédure joint au mérite d'être plus simple et plus expéditive (car il n'y a aucun délai à observer, et le président du tribunal peut même rendre son ordonnance exécutoire avant enregistrement) celui d'être beaucoup moins coûteuse.

Nous avons parlé des régisseurs et des auteurs ; il nous reste à parler des artistes : les artistes doivent jouer jusqu'à la résiliation de leur engagement, mais supposons que cette résiliation paraisse pour l'artiste un fait accompli, alors que l'administrateur du théâtre, qui a engagé l'artiste, estime qu'il n'y a pas eu résiliation ; il y a évidemment urgence, et la compétence du juge des référés paraît par là même établie ; l'ordre public est en effet en jeu. Mais que décidera le juge des référés ? Ordonnera-t-il, et ce serait sans doute la meilleure solution, que l'artiste devra continuer à donner son concours aux représentations jusqu'à ce qu'il ait été statué au principal, tous droits des parties étant expressément réservés ? Et comment exécuter cette or-

donnance ? Sera-ce avec l'aide du commissaire de police et de la force armée si besoin est ? On ne saurait avoir raison du refus d'un artiste. Sera-ce au moyen d'une contrainte ? Nous avons vu que le juge des référés était incompétent pour l'ordonner. Il faut donc décider, que le juge des référés ne pouvant rendre qu'une décision qui ne saurait être exécutée sans le concours de l'artiste, doit se déclarer incompétent. Mais il pourra autoriser toutes les mesures provisoires pour conserver les droits des parties à des dommages-intérêts. — Paris, 2 septembre 1843. Sur appel : Paris, 4^e ch., 8 septembre 1843 (1).

Si le juge des référés est incompétent pour ordonner que l'artiste sera obligé de donner son concours aux représentations, et ce, parce que l'ordonnance rendue ne serait pas susceptible d'être exécutée, il ne saurait en être de même dans le cas inverse, c'est-à-dire dans le cas où on demandera au président des référés l'autorisation d'empêcher tel ou tel artiste de pénétrer sur la scène. Ainsi un père s'oppose aux débuts de sa fille, ou de sa femme : le président des référés sera compétent pour statuer sur la question, et, en fait, il devra se prononcer dans le sens de l'autorité paternelle, ou maritale (2). Il en serait tout autrement, s'il ne s'agissait plus

(1) Rapportées dans de Belleyme, t. II, p. 220.

(2) V. Trib. civ. Nîmes, 8 août 1901 (*Gaz. Pal.*, 01.2.468) ; Trib. civ. Toulouse, 14 décembre 1901 (*Gaz. Pal.*, t. q., 1897-1902, V^o *Théâtre*).

de débuts : le président des référés devrait alors consacrer la situation de fait, et autoriser la fille ou l'épouse, qui, sans peut-être pouvoir justifier d'une autorisation expresse, aurait tout au moins en sa faveur une autorisation tacite, de continuer à paraître sur la scène, à moins que le père ou le mari ne justifie, soit de l'ignorance complète qu'il avait eue jusqu'alors de cette situation, soit de motifs impérieux ou légitimes, et encore dans ce dernier cas, à la condition qu'il puisse supporter les conséquences de la rupture du contrat. — Paris, 8 juillet 1882 (D. 83.2.93) ; Paris, 27 juin 1889 (*Gaz. Pal.*, 89.2.195) ; Trib. civ. Seine, 25 octobre 1894 (*Gaz. Pal.*, 94.2.587).

Peut-on frapper d'opposition les traitements des artistes ? En présence du nombre d'exemples, il ne saurait y avoir doute à ce sujet, et on pourrait même aller jusqu'à dire, sans craindre beaucoup d'être démenti, que l'artiste et la saisie-arrêt sont les Oreste et Pylade de notre société moderne. Toutefois, comme, la plupart du temps, le montant des saisies-arrêts dépasserait de beaucoup le traitement de l'artiste, il fallait assurer à l'artiste un traitement insaisissable qui lui permit de faire face à sa situation sociale, afin de ne pas priver la société de son concours ; et la jurisprudence a accepté ce principe, en décidant, que suivant le traitement de l'artiste, il y aurait lieu de réduire, soit au tiers, soit au quart l'effet des oppositions pratiquées sur son traitement. Ce sera naturellement le juge des référés, qui, en raison de l'urgence, sera appelé à statuer sur la question.

Les créanciers de l'artiste peuvent donc former opposition sur son traitement. Pourraient-ils également, former opposition, sur les deniers provenant d'une représentation à bénéfice, faite au profit de leur débiteur ? Il y a lieu de faire une distinction. La représentation à bénéfice résulte-t-elle de l'engagement même de l'artiste, c'est-à-dire, l'artiste s'est-il réservé le droit de prendre, pour lui seul, le bénéfice d'une ou plusieurs représentations pendant la durée de son engagement ? Il nous paraîtrait difficile de ne pas admettre que ses créanciers auront le droit de former opposition sur le produit de cette représentation, qui constitue pour ainsi dire, au profit de l'artiste qui en est l'objet, un supplément de traitement, et qui est sa propriété. S'agit-il, au contraire, d'une représentation offerte par les artistes, avec le concours du directeur de l'établissement, au profit d'un des leurs ? Le produit de la représentation ne sera plus la propriété de l'artiste malheureux, mais il appartiendra, au contraire, à l'ensemble de ces artistes, qui auront le droit d'en disposer comme il leur semblera bon, jusqu'à ce qu'il ait été remis. Dans ce dernier cas, le juge des référés devrait donc autoriser la collectivité des artistes à toucher, nonobstant la saisie-arrêt ; il ne saurait toutefois autoriser le bénéficiaire à toucher pour son propre compte.

Il peut encore exister des difficultés, relatives à la jouissance ou aux concessions des loges, à l'entrée. Contentons-nous de rappeler les principes que nous avons

développés plus haut : s'il existe un titre, on devra en ordonner l'exécution.

« Attendu qu'il résulte d'un acte authentique que L...
 « avait droit à la jouissance d'une loge ; que ce droit lui
 « a été réservé en cas d'exploitation du privilège dans
 « un autre local ;... Autorisons L... à entrer dans la nou-
 « velle salle où va s'exploiter le privilège du théâtre et à
 « se faire ouvrir telle loge qu'il lui plaira désigner et à
 « en jouir dans les termes de son acte ; en cas de refus,
 « l'autorisons à se faire assister du commissaire de po-
 « lice et de la force armée si besoin est... » — Paris,
 15 janvier 1839.

Sur appel : « Confirme... » (1).

En l'absence de titre et en cas d'urgence, le juge des référés ordonnera le maintien de la possession. — Paris, 3^e ch., 15 janvier 1819 (1) ; Paris, 3^e ch., 14 octobre 1830.

§ 5. — Journaux.

Sans vouloir entrer dans le détail de tous les cas pouvant donner lieu à référé en matière de journalisme, nous ne saurions cependant passer sous silence cette intéressante matière.

Le gérant, ou l'éditeur responsable, peuvent tout d'abord mourir, disparaître ou cesser leurs fonctions dans les cas prévus par la loi, ou encore donner leur démission, et M. de Belleyme estime, qu'ici, de même

(1) Rapportée dans de Belleyme, t. II, p. 223.

que lorsqu'il s'agit de pourvoir au remplacement du gérant, ou de l'administrateur d'un théâtre, il y a lieu à référé. Quant à nous et pour la même raison que nous donnions tout à l'heure, à savoir que la procédure des référés ne saurait être appliquée en pareil cas, adoptant d'ailleurs en cela la jurisprudence du tribunal civil de la Seine, nous estimons qu'il y a lieu de procéder par voie de requête adressée au président du tribunal, qui procédera immédiatement à la nomination, à charge par le gérant provisoire de faire confirmer ses pouvoirs par jugement de la Chambre du Conseil dans le mois de sa nomination. Le président pourra même autoriser le gérant provisoire à se rembourser de ses avances par privilège, en cas de vente du journal.

Mais si l'imprimeur refuse d'imprimer, y a-t-il lieu à référé ? Oui, car là il y aura deux parties en présence : la société ou le propriétaire du journal, d'une part, et, d'autre part, l'imprimeur. Ce dernier devra être nécessairement appelé, et le juge des référés nommera un autre imprimeur, aux risques de qui il appartiendra (Paris, 26 juillet 1830) (1).

Il y a en effet urgence, et il est de l'intérêt de tous, que la publication d'un journal n'éprouve aucun retard (Paris, 1^{re} ch., 25 juin 1824) (2).

En cas d'extrême urgence ne pourrait-on par voie de requête faire procéder à cette nomination ? Nous ne le

(1) De Belleyne, t. II, p. 225.

(2) De Belleyne, t. II, p. 224.

croyons pas, car l'imprimeur qui refuse son concours, nous paraît devoir essentiellement être mis en cause, et la voie de la requête ne permet pas cette mise en cause.

Si des difficultés surviennent entre les intéressés à l'occasion de l'envoi d'un journal, pour tenir lieu du journal qui a cessé de paraître, le juge des référés sera encore, et pour les motifs que nous venons de donner plus haut, susceptible de solutionner provisoirement ces difficultés. — Nancy, 6 juillet 1850 (S. 51.2.15).

§ 6. — Nantissement.

La vente du nantissement peut-elle être ordonnée par le juge des référés ? Il serait difficile de l'admettre en présence de l'article 2078 du Code civil qui nous dit que « le créancier ne peut, à défaut de paiement, disposer du « gage ; sauf à lui à faire ordonner en *justice* que ce « gage lui demeure en paiement...ou *qu'il sera vendu* « aux enchères ».

Mais supposons qu'il s'agisse d'un nantissement constitué par acte authentique, ou s'il s'agit d'un acte sous seings privés, que cet acte confère au créancier nanti le droit de faire vendre sur simple ordonnance de référé, ou encore, que les parties soient d'accord pour faire ordonner cette vente par ordonnance de référé. Le juge des référés ne serait-il pas compétent dans ces divers cas pour ordonner la vente ? Dans le premier cas, il s'agit en effet de l'exécution d'un titre authentique, auquel le juge

des référés doit accorder provision, et dans les autres cas les parties ont volontairement donné compétence au juge des référés, et renoncé, même à soulever l'incompétence en matière commerciale, au cas où il se serait agi d'un nantissement commercial.

La jurisprudence de la Cour était contraire à ce principe :

« Considérant qu'aux termes de l'article 2078 du
« Code civil le créancier ne peut à défaut de paiement
« disposer du gage qu'après avoir fait ordonner en justice qu'il sera vendu aux enchères ; Qu'ainsi c'est au
« tribunal et non au président tenant les référés que
« Bal... aurait dû s'adresser pour faire ordonner la
« vente des actions dont s'agit ; Émendant, annule l'ordonnance pour incompetence. » — Paris, 2^e ch., 17 juillet 1838 (1).

« Considérant qu'on ne pouvait, par voie de référé,
« ordonner la vente des actions (données en gage) ; Que
« l'exécution de l'ordonnance serait irréparable en définitive ; Annule l'ordonnance. » — Paris, 3^e ch., 16 avril 1830.

Le dernier motif donné par la Cour d'appel nous paraît justifier le mieux l'incompétence du juge des référés ; il n'est pas douteux en effet, que le juge des référés ne saurait ordonner que des mesures provisoires, et qu'en ordonnant la vente d'un fonds de commerce, il ordonne une mesure définitive.

(1) De Belleyrne, t. II, p. 228.

La jurisprudence du tribunal civil de la Seine est cependant fixée dans le sens de la compétence du juge des référés.

« Attendu que par acte sous seings privés en date
« du 26 mars 1900, Puech s'est reconnu débiteur de
« Albenque et de Rey ;

« Que pour la garantie des sommes qu'il devait, ledit
« Puech a remis en nantissement aux demandeurs son
« fonds de commerce sis à Paris, 47, rue Berthe ;

« Qu'il a été stipulé que huit jours après une mise en
« demeure de payer restée infructueuse, le fonds remis
« en nantissement serait vendu aux enchères publiques ;

« Que les parties ont volontairement fait attribution
« au juge des référés pour la désignation d'un notaire ;

« Attendu que le juge civil ayant plénitude de juri-
« diction, et son incompetence en matière commerciale
« n'étant pas d'ordre public, les parties ont pu volontai-
« rement renoncer à soulever cette incompetence dans
« la mesure de leurs droits ; que dans ces conditions
« provision est due à la clause précitée ; vu l'urgence :

« Disons que par Leroy, notaire, il sera procédé à la
« vente aux enchères publiques et dans les formes exi-
« gées par la loi du fonds de commerce dont s'agit... ».
Paris, 14 août 1900 ; Paris, 30 janvier 1900 ; Paris,
2 juin 1900 ; Paris, 4 juin 1901 ; Paris, 23 avril 1901 (1).

La clause contenue dans les divers actes de nantisse-

(1) Ordonnances non publiées ; voir aux archives du Palais de Justice à Paris.

ment ayant donné lieu à ces ordonnances était formulée dans ces termes : « Huit jours après une mise en demeure
« de payer restée sans résultat, il sera procédé à la vente
« aux enchères publiques des droits incorporels remis
« en nantissement par devant un notaire de Paris dési-
« gné à cet effet par ordonnance de M. le président
« du tribunal civil de la Seine rendue exécutoire par
« provision nonobstant appel, et (le créancier nanti) sera
« autorisé à prendre par privilège et préférence à tous
« autres le montant de sa créance en principal, intérêts
« et accessoires... »

§ 7. — Séquestre.

L'une des mesures les plus fréquemment sollicitées du juge des référés, après la nomination d'expert, est la nomination de séquestre. Dans quel cas y aura-t-il donc lieu d'ordonner cette mesure ?

Nous pouvons dire, qu'en principe, il y aura lieu à nomination de séquestre, toutes les fois qu'il y aura urgence à pourvoir à la conservation de la chose litigieuse.

Ce sera tout d'abord dans le cas de l'usufruit d'un meuble, si l'usufruitier ne peut fournir caution, à moins toutefois que le testament, s'il s'agit d'un testament, ou la loi, ne le dispensent de fournir cette caution.

De même si plusieurs personnes prétendaient à la propriété d'un même immeuble, et si l'immeuble pro-

duisait des fruits, s'il s'agit d'une maison de rapport, par exemple, devra-t-on laisser les loyers s'accumuler, pendant toute la durée du procès, entre les mains des locataires ? Ne serait-ce pas laisser au propriétaire de l'immeuble un recours, qui, la plupart du temps, serait bien illusoire, contre ces locataires ? Et, d'autre part, il serait peut-être aussi téméraire, de laisser à l'un des plaideurs le soin d'encaisser le montant des loyers. Quel sera donc le moyen de tourner la difficulté ? Faire nommer un séquestre, qui sera la plupart du temps un administrateur judiciaire, et aura pour mission d'encaisser les loyers, de satisfaire aux charges de l'immeuble, en un mot de le gérer et de l'administrer, jusqu'à ce qu'une solution soit intervenue sur le fond même du débat, et à charge par ledit administrateur de rendre compte à qui de droit, c'est-à-dire à celui qui aura été reconnu véritable propriétaire.

En un mot, qu'il s'agisse d'un meuble ou d'un immeuble, dès qu'il devient litigieux, il devient par le fait même susceptible d'être mis sous séquestre. — Paris, 23 janvier 1866 (S. 66.2.41).

La loi du 1^{er} juillet 1901 sur les congrégations a donné lieu à de nombreuses applications de ce principe.

« Attendu, nous dit M. le président du tribunal civil
« de la Seine, que la propriété des immeubles et du
« collège dont s'agit (collège Stanislas) étant litigieuse
« à raison des instances au principal réciproquement
« introduites à leur sujet, il importe peu que la partie

« de Péronne (avoué) conteste la prétention formulée
« par Duez (nommé liquidateur séquestre) d'en être
« administrateur séquestre de plein droit ; Que, quelle
« que soit la nature du séquestre, il convient de mettre
« Duez en possession de ces biens ; Disons que, avec
« l'assistance du commissaire de police, et de la force
« armée si besoin est, Duez prendra possession, en qua-
« lité d'administrateur séquestre, des immeubles sis à
« Paris.... pour gérer et administrer ces biens tant acti-
« vement que passivement. » — Trib. civ., Seine, aud.
des référés du 6 août 1903 (*Gaz. Trib.*, 7 août 1903).

Cette nomination de séquestre pourra encore s'imposer aux biens d'une succession, si le testament est attaqué ; toutefois, elle ne saurait intervenir, lorsque la prise de possession des biens est intervenue à la suite d'un envoi en possession régulier.

Il pourra y avoir lieu également de prendre cette mesure, au cas où l'acquéreur insolvable d'un bien dégraderait ce bien, alors qu'il serait actionné en résolution de la vente ; ou encore, si un acheteur refusait de recevoir des marchandises avariées, pendant le cours du procès auquel cette difficulté donnerait lieu. Dans ce dernier cas et s'il s'agissait de marchandises susceptibles de déperissement, nous accorderions même au juge des référés le droit de faire vendre ces marchandises.

Nous n'avons cité que quelques exemples des cas donnant lieu à cette mesure qui pourra intervenir toutes les fois qu'un meuble ou un immeuble deviendra

l'objet d'une contestation, à la condition toutefois de justifier de l'urgence et de l'utilité de la mesure sollicitée.

§ 8. — **Cautionnement.**

La seule question qui nous paraît se poser en cette matière nous paraît être de savoir si le juge des référés est compétent pour autoriser en référé un créancier à faire, à défaut de titulaire, la déclaration de cessation de fonctions, pour obtenir le remboursement du cautionnement, à la rendre publique, à lever tous certificats, signer toutes déclarations et décharges, et à faire toutes diligences pour la liquidation du cautionnement et son dépôt avec les arrérages échus à la Caisse des dépôts et consignations, à la charge des oppositions, pour procéder à la répartition de ce cautionnement par voie de contribution ? Il a été jugé que oui. — Paris, 1^{re} ch., 23 juillet 1838 (1).

§ 9. — **Saisie-arrêt.**

Nous avons déjà donné quelques exemples de la compétence du juge des référés en cette matière, et notamment pour faire réduire l'effet des oppositions pratiquées sur les salaires, lorsque ces salaires ont un caractère alimentaire.

(1) De Belleyme, t. II, p. 229.

Mais le juge des référés est-il compétent pour connaître d'une saisie-arrêt? La doctrine et la jurisprudence se prononcent dans le sens de la négative. La décision du juge des référés, qui ne doit jamais avoir qu'un caractère provisoire, revêtirait en effet un caractère définitif, si l'on attribuait compétence au juge des référés pour connaître de la saisie-arrêt. Cette décision ne préjudicierait-elle pas d'ailleurs au principal, si elle enlevait au saisissant le gage qui peut assurer le paiement définitif?

Dans le sens de l'incompétence, voir Chauveau, n° 2757 *bis* ; Roger, *Saisie-arrêt*, n° 506 ; Billard, *Référés*, p. 29 ; Bioche, *Dict. saisie-arrêt*, n° 136. Paris, 28 juin 1833 (D.P.37.2.237) ; 1^{er} avril 1854 (D.P. 54.5.639) ; 11 juin 1861 (D. 61.2.169) ; Grenoble, 18 novembre 1856 (D. 57.2.142) ; Bordeaux, 30 avril 1852 (S. 52.2.533). En sens contraire : Bertin, t. II, p. 356 et sq.

Le juge des référés ne pourra-t-il cependant dans certains cas autoriser à toucher nonobstant saisie-arrêt? Il le pourra, si la saisie-arrêt est nulle, par exemple si elle a été faite sans titre et sans autorisation préalable (1), ou encore, si elle n'a été ni dénoncée ni contre-dénoncée, ou si elle a été pratiquée en vertu d'un jugement étranger qui n'a pas été déclaré exécutoire. Mais dans ces divers cas le juge des référés ne donnera jamais mainlevée de la saisie-arrêt pratiquée ; ce serait connaître de

(1) Paris, 16 février 1893 (D. 94.2.293) ; 8 mars 1892 (D. 93.2.327).

la saisie-arrêt ; il autorisera simplement le saisi à toucher nonobstant l'opposition, et encore cessera-t-il d'être compétent dès que le tribunal sera saisi de la question de validité, c'est-à-dire dès que l'assignation en validité aura été délivrée. — Paris, 29 janvier 1892, D. 92.2. 420 ; 16 mars 1892 (*Gaz. Trib.*, 26 août 1892) ; Paris, 7^e ch., 28 janvier 1902 (*Gaz. Trib.*, 6 février 1902) ; Cour de Paris, 2^e ch., 5 avril 1898 (*Gaz. Trib.*, 98.2. 2) ; Cour de Paris, 1^{re} ch., 3 avril 1903 (*Gaz. Trib.*, 5 avril 1903).

Et peu importe que l'assignation au principal ait été lancée postérieurement à l'assignation en référé, pourvu qu'elle ait été délivrée avant l'audience des référés. Voir en ce sens les deux derniers arrêts en Cour d'appel de Paris des 5 avril 1898 et 3 avril 1903 précités. Voir en sens contraire : Cour d'appel de Paris, 1^{re} ch., 3 avril 1903 (*Gaz. Trib.*, numéro du 29 avril 1903).

§ 10. — Contribution.

Une des matières dans laquelle la compétence du juge des référés nous semble encore ne pouvoir être l'objet d'aucun doute est la contribution.

Nous savons tous en effet que lorsque tous les créanciers sont d'accord, ils peuvent procéder entre eux à une répartition amiable. Mais, supposons un instant que les fonds qu'il s'agit de répartir soient déposés à la Caisse des consignations ; nous savons également que la Caisse,

surtout s'il existe des oppositions, et souvent même dans le cas contraire, ne voudra jamais, sans une autorisation de justice, remettre les fonds qu'il s'agit de répartir. Le dépôt à la Caisse sera-t-il donc de nature à rendre toute contribution amiable impossible? Nous ne le croyons pas, car ce serait obliger les créanciers à faire des frais de production qu'il est inutile de faire, s'ils sont d'accord pour une répartition amiable. Ce serait également les obliger à attendre parfois très longtemps (à Paris les contributions durent de quatre à cinq mois), le dividende pouvant leur revenir. Il y a donc urgence, et d'ailleurs puisque la loi autorise à procéder à une distribution amiable, il faut nécessairement qu'on puisse prendre les moyens d'y arriver. Le juge des référés, en présence de l'accord de tous les créanciers, devra donc autoriser à remettre les fonds à un mandataire spécial qui sera constitué par cette ordonnance, et sur le nom duquel les créanciers se seront mis d'accord. Le juge des référés pourra également fixer un délai pour la répartition.

Mais si un créancier se refuse à tout arrangement amiable, paralysera-t-il par son fait le droit des autres créanciers à une répartition amiable, et en cas de négative quelle sera la décision du juge des référés? Nous estimons que le refus de l'un des créanciers de concourir à une répartition amiable ne saurait en aucune façon influencer sur cette répartition, et il nous semble que le juge des référés pourra parfaitement autoriser le retrait

des fonds, en laissant à la Caisse, avec affectation spéciale à sa créance, le montant des causes de l'opposition, et non le dividende de la répartition. — Paris, 3^e ch., 15 juin 1833 (1).

Cette décision nous paraît amplement justifiée. Le créancier pourrait en effet se plaindre si le juge des référés ne laissait à la Caisse que le dividende lui revenant d'après la répartition qu'il autorise : il pourrait, et peut-être à juste titre, estimer que son dividende eût été plus fort en cas de contribution judiciaire, car, dans ce cas, il aurait pu contester certaines créances et les faire annuler. Mais on laisse à la Caisse le montant des causes de son opposition ; l'opposition a été pratiquée par exemple pour une somme de deux mille francs et on laisse à la Caisse une somme de deux mille francs avec affectation spéciale à sa créance. De quoi pourra se plaindre ce créancier ? Il va sans dire que bien que la somme soit affectée spécialement à sa créance, le créancier ne saurait cependant toucher l'intégralité de la somme laissée en dépôt qu'au cas où les deniers retirés auraient réussi à désintéresser complètement les autres créanciers.

La compétence du juge des référés est-elle également justifiée lorsqu'il s'agit d'une contribution judiciaire ? Distinguons. Avant l'ouverture de cette contribution, le juge des référés pourra ordonner certaines mesures provisoires, par exemple le dépôt des fonds à la Caisse, ou

(1) De Belleyrne, t. II, p. 66.

encore la réunion dans une seule Caisse des sommes déposées chez divers receveurs, tout cela pour arriver à une contribution. Mais dès que cette contribution sera ouverte, toutes les difficultés qui peuvent survenir pendant la durée de cette contribution devant donner lieu à des incidents de procédure, le juge des référés ne saurait plus être compétent. — De Belleyme, t. II, p. 66 ; Bertin, t. II, p. 399.

Le juge des référés sera peut-être, il est vrai, appelé à trancher quelques difficultés, mais c'est qu'il s'agira alors non plus de l'urgence, mais de difficultés relatives à l'exécution de titres ou de jugements. C'est ainsi qu'il pourra être appelé à se prononcer sur l'exécution des décisions judiciaires, survenues à la suite des incidents soulevés dans ou sur les contributions. C'est ainsi, encore, qu'il pourra être appelé à autoriser le paiement des mandements de collocation, nonobstant toutes saisies-arrêts. Le bordereau de collocation, délivré par le greffe, est en effet un titre revêtu de la formule exécutoire, et dont il devra ordonner l'exécution.

Nous avons examiné dans les divers paragraphes que nous venons de traiter (et nous n'avons point la prétention d'avoir fait une étude absolument complète de la question, en raison de l'amplitude même de cette matière), nous avons examiné, disons-nous, les principaux cas rentrant dans cette catégorie : l'urgence. Mais puis-

que tous les cas d'urgence justifient le référé, et que le sens général de cette expression ne saurait nous permettre de donner une nomenclature complète de tous les cas d'urgence, essayons, en terminant cette première partie, de tirer de l'étude que nous venons de faire, un ensemble de règles qui devront nous permettre de reconnaître, à première vue, s'il y a lieu ou non à référé.

POUR QUE LE JUGE DES RÉFÉRÉS SOIT COMPÉTENT, IL FAUT :

1° *Qu'il y ait urgence* : et par urgence, nous savons maintenant ce qu'il faut entendre. Toute difficulté présentera en effet ce caractère, qui serait susceptible de causer à l'une des parties un préjudice si elle n'était l'objet d'une mesure provisoire immédiate. — Bordeaux, 31 janvier 1899 (D. 99.2.112) ; Lyon, 13 janvier 1899.

Mais le juge des référés doit écarter de cette mesure provisoire tout ce que ne justifieraient pas des motifs d'urgence. Supposons par exemple qu'on commette un expert, avec mission de dire à qui incombe une responsabilité : pourra-t-on également autoriser cet expert, à procéder à l'évaluation du préjudice, alors qu'il n'y a pas urgence sur ce dernier point ? Non.

« Considérant que l'évaluation du préjudice n'est pas « justifiée par des motifs d'urgence, et doit être réservée pour une expertise régulière que les juges du « fond ordonneraient s'ils le jugeaient utile. » — Cour de Paris, 7^e ch., 23 avril 1902 (1).

(1) Non publiée. Voir aux archives du Palais de Justice.

L'article 806 du Code de procédure civile limite en effet strictement aux mesures urgentes la compétence du juge des référés. Par conséquent, le juge des référés, ne pouvant déléguer des pouvoirs qu'il ne possède pas lui-même, excède manifestement les limites de sa compétence, en donnant à un expert mission de procéder à quelque opération que ce soit, ne présentant pas un caractère d'urgence ; et spécialement dans le cas précité, c'est la procédure des articles 303 et suivants qu'il y aura lieu de suivre.

2° *Il faut en second lieu que la demande urgente soit de nature à donner lieu à une mesure provisoire*, car la décision du juge des référés ne saurait porter préjudice au principal.

« Attendu que les dames B... demandent la nomination d'un expert, pour déterminer la valeur, au jour du décès de leur père, du fonds de commerce, sis à Paris, rue du Faubourg Poissonnière, 24, de l'ancienne société ayant existé entre Bernier et Chalvet ;
« Attendu que le défendeur oppose que ce serait préjuger une question d'interprétation d'un acte de société ;
« Que le fait de nommer un expert serait discuter la valeur des inventaires qui ont été faits et toucher la question du fond ; Attendu qu'en l'état, nous ne saurions nous rendre juge en référé de la contestation existant entre les parties ; Qu'au surplus, aucune convention n'indique dans quelles conditions l'expert pourrait être nommé... Renvoyons au principal. Di-

« sons qu'il n'y a lieu à référé... » — Paris, 8 janvier 1901. Ord. de M. le Président Beaudouin (1), Paris, 8 avril 1886 (*Gaz. Trib.*, 5 juin 1886); Trib. civ. Marseille, 22 mai 1891 (*Rec. Aix*, 91.2.204).

3° *Il faut encore que l'ordonnance sollicitée soit susceptible de pouvoir être exécutée.*

« Attendu que Graux demande la vente de deux juments dont il a été nommé séquestre par ordonnance des 31 mai et 25 août 1900 prétendant que Teysssonnière se refusait à faire de nouvelles avances pour les frais de garde et d'entretien desdites juments, et qu'il ne pourrait les employer selon leurs aptitudes; qu'il demande aussi, pour parvenir à cette vente, la remise en ses mains, des papiers et certificats établissant l'origine des chevaux, et tous certificats de saillie concernant le poulain de la jument Béatrix; *Attendu qu'il n'appartient pas au président statuant en référé d'ordonner cette remise des pièces, l'exécution d'une semblable ordonnance ne pouvant être assurée que par une astreinte que nous n'avons pas qualité pour édicter*, mais que la vente des chevaux paraît être utile et nécessaire; qu'il y a urgence...; Autorisons Graux à réclamer à qui de droit les papiers dont s'agit et à passer outre à la vente s'ils ne lui sont pas remis... et pour tout le surplus renvoyant les parties à se pourvoir, disons qu'il n'y a lieu à référé... » — Paris, 8 janvier

(1) Non publiée.

1901, Ordonnance de M. le Président Beaudouin (1).

4° *Il faut enfin que le juge des référés ne soit pas incompétent*, comme il pourra arriver en matières commerciale, administrative, de contributions directes ou indirectes, etc., ainsi que nous le verrons plus loin.

En résumé, lorsqu'il s'agira d'une difficulté qu'il sera *urgent* de trancher, que le juge des référés ne *sera pas incompétent* en raison de la matière, ce qui sera d'ailleurs l'exception, que cette *difficulté pourra être l'objet d'une ordonnance qui pourra être exécutée*, nous sommes assurés que cette difficulté sera susceptible d'être tranchée *provisoirement* en référé.

(1) Non publiée.

DEUXIÈME PARTIE

CHAPITRE UNIQUE

DIFFICULTÉS RELATIVES A L'EXÉCUTION D'UN TITRE OU D'UN JUGEMENT.

« Dans tous les cas d'urgence, ou lorsqu'il s'agira de « statuer provisoirement sur les difficultés relatives à « l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement... », il y aura lieu à référé, nous dit l'article 806 du Code de procédure civile. Nous venons d'examiner, dans la première partie de notre travail, quels étaient les cas d'urgence, et quel nous paraissait être le critérium, pour reconnaître la compétence du juge des référés dans cette matière. Nous examinerons, dans cette seconde partie, ce que l'article 806 entend dire, en attribuant compétence au juge des référés, *lorsqu'il s'agira de statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement.*

Suffira-t-il pour justifier la compétence du juge des référés qu'il s'agisse d'un titre exécutoire ? Devra-t-il y avoir urgence ? Telles sont les deux questions dont nous

allons aborder l'examen. Nous examinerons d'abord la question d'urgence, la solution de cette question nous paraissant nécessaire pour aborder la seconde.

L'urgence est-elle nécessaire lorsqu'il s'agit de statuer sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement ?

L'article 806 qui nous dit : « dans tous les cas d'urgence, *ou* lorsqu'il s'agit de statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement... » semble, par l'emploi de la conjonction *ou*, intercalée entre les deux membres de phrase, vouloir prévoir deux cas très distincts : le premier, lorsqu'il s'agit d'affaires urgentes ; le second, lorsqu'il s'agit de difficultés relatives à l'exécution de titres ou de jugements, et si l'on admet que l'emploi de la conjonctive *ou* ait eu pour objet de prévoir ces deux cas bien distincts, point n'est besoin, nous semble-t-il, que dans le second cas il y eût urgence, le texte ne l'exigeant plus.

Une autre interprétation a cependant été donnée. L'urgence, nous dit-on, existe toujours, lorsqu'il s'agit d'exécution de titres ou de jugement, et c'est pour cela que le législateur, qui en avait fait dans le premier membre de phrase la condition essentielle des référés, l'a sous-entendue dans le second, la supposant de plein droit. D'après cette seconde théorie, il serait donc indispensable qu'il y eût urgence, pour que le juge des référés puisse statuer sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement.

Cette théorie développée par l'orateur du gouvernement a été soutenue par la presque universalité des auteurs. « La loi, nous dit notamment M. Chauveau, sur-
 « bordonne la compétence du juge des référés à une
 « condition indispensable, la nécessité de prendre im-
 « médiatement une mesure conservatoire, de prévenir
 « un préjudice qui ne pourrait pas être réparé. Lorsqu'il
 « n'existe pas de danger de cette nature, comment
 « concevoir l'exercice d'un pouvoir presque illimité,
 « reposant sur la tête d'un magistrat, lequel, d'après les
 « règles mêmes de sa juridiction, décide presque tou-
 « jours *ex æquo et bono* ? La loi détermine encore de
 « la manière la plus complète quels sont les juges com-
 « pétents pour connaître de l'exécution des actes et
 « jugements, c'est à la vérité pour en connaître du
 « fond ; mais quand il n'y a pas d'urgence, quel besoin
 « d'une décision provisoire : ce sont des frais inu-
 « tiles... » — Voir Chauveau, n° 2754 *bis* et *Supplément* ;
 Boitard, t. III, p. 281 ; de Belleyne, Carré, Bertin.

L'article 554, nous expliquent ces auteurs, vient confirmer cette théorie, en nous disant que, si des difficultés élevées sur l'exécution des jugements ou actes requièrent célérité, le tribunal du lieu y statuera provisoirement, et renverra la connaissance du fond au tribunal d'exécution.

Et ils nous citent à l'appui de leur système des décisions judiciaires. — Arrêt de la Cour de Paris du 19 germinal an XI (V. Sirey à sa date) ; Cour de Colmar,

12 août 1807 (V. également Sirey à sa date) ; Arrêt de la Cour de Grenoble du 1^{er} août 1842 (S. 43.2.270) ; Cour de Bordeaux, arrêt du 21 mai 1842 (journal de cette Cour, p. 282).

Au risque de paraître téméraire en n'acceptant pas cette dernière interprétation, soutenue par l'orateur du Gouvernement, la doctrine et la jurisprudence, nous croyons cependant devoir faire nôtre l'opinion contraire, opinion qui nous paraît se justifier à trois points de vue : au point de vue du texte, au point de vue du bon sens, et au point de vue de la pratique.

Au point de vue du texte d'abord. « Dans tous les cas « d'urgence *ou* lorsqu'il s'agira de difficultés relatives à « l'exécution d'un titre ou d'un jugement... » nous dit l'article 806 du Code de procédure civile. Que veut-il dire ? Qu'il existe deux cas bien précis et bien déterminés dans lesquels il y a lieu à référé : le premier, dans les cas d'urgence ; le second, lorsqu'il s'agira de difficultés relatives à l'exécution de titres ou de jugements. Si le législateur avait voulu que le second cas ne fût qu'une dérivation du premier, mais dans une matière spéciale, il aurait, ce nous semble, employé la conjonction *et*. Le texte serait alors devenu favorable à la seconde interprétation. « Dans tous les cas d'urgence, *et* (spécialement) lorsqu'il s'agira de difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement... » il y aura lieu à référé. Pourquoi donc l'emploi de la conjonction *ou* : c'est que le législateur a voulu prévoir un cas bien distinct du

précédent, et, à moins d'admettre que cette conjonction ne donne aucun sens à la phrase, nous devons nécessairement admettre que le second membre de phrase est absolument indépendant du premier, et que, dès lors, l'urgence, qui figure dans le premier, n'est pas nécessairement, de par le texte même, comprise dans le second.

Nous allons plus loin, et nous disons que le législateur n'a pas, à juste titre, voulu faire de l'urgence la condition *sine qua non* du référé en matière de titre exécutoire. Quelle serait en effet la situation de la personne munie d'un titre exécutoire ? Supposons qu'au moment de la saisie le débiteur exhibe de faux titres, établissant que le mobilier ne lui appartient pas, ou un acte de société qui n'a jamais existé que pour la forme : l'huissier passera-t-il outre à la saisie ? L'huissier assignera la plupart du temps en référé, car, se sachant responsable, il voudra couvrir sa responsabilité par une ordonnance du président des référés. Et si le juge des référés déclare qu'il n'y a pas urgence, et par conséquent qu'il n'y a lieu à référé, ce qui nous paraît devoir arriver fréquemment, le créancier sera-t-il obligé de faire un nouveau procès, pour faire ordonner qu'il sera passé outre à la saisie ? Non, la loi comme la raison n'ont pas voulu soumettre le porteur régulier à une nouvelle procédure, qui pourrait se répéter plusieurs fois, pour arriver à l'exécution : c'eût été rendre toute exécution impossible.

Et d'ailleurs n'est-il pas de la justice la plus élémen-

taire que le juge des référés, qui a le pouvoir d'ordonner la continuation ou la discontinuation des poursuites, le puisse faire dans tous les cas. Devra-t-il, parce qu'il n'y a pas urgence, laisser saisir un débiteur qui donnera toutes les justifications possibles de l'irrégularité des mesures d'exécution, et qui court le risque de se trouver en face d'une personne insolvable, lorsqu'il demandera des dommages-intérêts au saisissant ? ou devra-t-il se faire juge de la solvabilité, ou de l'insolvabilité des personnes, ou du *quantum* des dommages-intérêts à allouer pour déclarer qu'il y a urgence ou non, et statuer sur la difficulté ?

Nous concluons que le juge des référés, qu'il y ait urgence ou non, sera compétent dès qu'il s'agira d'une difficulté relative à l'exécution d'un titre ou d'un jugement, et, à l'appui de cette théorie, nous citerons les termes mêmes d'un arrêt rendu par la Cour de Paris, le 17 juin 1874 : « Considérant que la loi, dans l'article 806 du « Code de procédure civile, a fixé la limite de la compé-
« tence du juge des référés dans les cas d'urgence, ou
« lorsqu'il s'agirait de statuer sur les difficultés relatives
« à l'exécution d'un titre exécutoire ; que dans l'espèce
« il n'y a *ni* urgence, *ni* difficultés relatives à l'exécu-
« tion d'un titre, mais question sur la valeur du titre,
» et si exécution devait lui être donnée : qu'il y avait
« titre authentique en vertu duquel agissaient les appe-
« lants et auquel provision était due... Infirme ; or-
« donne la continuation des poursuites... » — Cour de Paris, 17 juin 1874 (*Gaz. Trib.*, 23 juillet 1874).

Cet arrêt, conformément à l'opinion que nous soutenons, semble établir une distinction très nette entre les deux cas prévus par l'article 806, en disant : qu'il n'y a *ni* urgence, *ni* difficultés relatives à l'exécution d'un titre, dans le cas dont l'appréciation lui est soumise.

Et maintenant que nous croyons avoir résolu la première question, abordons l'examen de la seconde : *en matière d'exécution de titres, dans quels cas y aura-t-il lieu à référé.*

En matière d'exécution de titres ou de jugements, dans quel cas y aura-t-il lieu à référé ?

Que faut-il entendre tout d'abord par difficultés d'exécution ? Le juge des référés devra-t-il examiner seulement si le titre est régulier en la forme, et si la procédure suivie pour arriver à l'exécution est également régulière, et dans le cas de l'affirmative, ordonner la continuation des poursuites ? C'est dans ce sens que s'est prononcée la Cour de Paris, le 17 juin 1874, dans l'arrêt dont nous venons de rappeler les termes : « Considérant que, dans l'espèce, il n'y avait ni urgence, « ni difficultés relatives à l'exécution d'un titre, *mais* « *seulement question sur la valeur du titre*, et si exécution devait lui être donnée... Ordonne la continuation des poursuites... ».—17 juin 1874, *Gaz. Trib.*, 23 juillet 1874.

Ou bien le juge des référés devra-t-il examiner non seulement la régularité du titre et des poursuites en la

forme, mais devra-t-il examiner le fond ? C'est dans ce dernier sens que nous croyons devoir nous prononcer, et à l'appui de notre thèse nous citerons un exemple rapporté dans M. de Belleyme et qui nous paraît très probant : « Sans doute, déclare M. de Belleyme, des « allégations vagues ne peuvent suspendre l'exécution, mais si une demande principale attaque l'acte « dans son essence, si un mineur, un interdit, une « femme mariée non autorisée, ont souscrit un acte « authentique, on ne peut pas répondre avec justice au « tuteur ou au mari qui l'attaque par action principale, « et demande un sursis à l'exécution : la provision est « due au titre... » — En ce sens : Cour d'Agen, 16 janvier 1810 (dans Sirey à sa date).

La Cour de Paris a d'ailleurs statué également dans ce sens : « Considérant qu'il appartient au juge des référés de statuer sur toutes les difficultés qui peuvent « se rencontrer dans l'exécution d'un acte authentique « et d'apprécier les motifs qui pouvaient en paralyser « l'effet. » — Cour de Paris, 19 février 1836 (S. 36.2.180).

Mais, s'empressera-t-on de nous objecter, en autorisant le juge des référés à connaître et à apprécier non seulement les nullités extrinsèques, mais les motifs mêmes qui, bien que tirés du fond, seraient de nature à empêcher la continuation des poursuites, vous autorisez le juge des référés à connaître du principal, ce qui lui est absolument interdit par l'article 809 du Code de procédure civile. — Il s'agit de s'entendre. L'article 809 ne

défend pas au juge des référés de connaître du principal, il défend seulement d'y préjudicier. Or que fera le juge des référés ? Après avoir pris connaissance du fond du litige, il ordonnera provisoirement et non définitivement, la continuation ou la discontinuation des poursuites. En quoi cette mesure pourra-t-elle préjudicier au principal ?

Et d'ailleurs, en admettant un seul instant que le juge des référés ne puisse apprécier que la régularité extérieure des actes, et que cette régularité seule puisse faire l'objet d'une contestation, cette difficulté ne sera-t-elle pas elle-même l'objet d'une action principale, et le juge des référés en la tranchant dans l'un ou l'autre sens, ne préjudiciera-t-il pas au principal ?

A moins donc de nier absolument la compétence du juge des référés en cette matière, ce qui n'est pas possible en présence du texte formel lui attribuant compétence, il faut admettre que le juge des référés est compétent, dans les cas où il y aura difficulté relative à l'exécution d'un titre ou d'un jugement, pour trancher provisoirement la difficulté, après avoir pris connaissance du principal, c'est-à-dire du fond même du procès. Et nous croyons que cette solution est celle qui se rapproche le plus du but poursuivi par le législateur, qui n'a pas voulu que l'exécution d'un titre exécutoire puisse faire l'objet d'un nouveau procès.

Le juge des référés a donc le droit de juger, mais provisoirement seulement, la valeur exécutoire du titre et

les obstacles à son exécution, sauf à renvoyer devant le tribunal pour la solution de la question de fond (1).
 « Attendu que le président du tribunal, juge du référé
 « entre les parties, ne s'est pas borné, dans son ordon-
 « nance à examiner les causes de l'opposition à la sai-
 « sie et à statuer uniquement et provisoirement sur
 « l'exécution, mais qu'il a débouté l'une des parties de
 « ses fins et conclusions sur la question de propriété
 « de meubles, laquelle question ne pouvait être ainsi
 « jugée par lui ni provisoirement ni définitivement ;
 « qu'il aurait dû sur ce chef renvoyer les parties à l'au-
 « dience du tribunal ; qu'il a ainsi outrepassé ses pou-
 « voirs et a statué contrairement à l'article 809 du Code
 « de procédure civile. » — Aix, 15 février 1831 (S. 33.
 2.153 ; D. 37.2.144).

Il a été également jugé en ce sens, que les conclusions incidentes, prises sur le fond, dans une cause de référé, devaient être déclarées non recevables par le président.
 — Cass., 6 mars 1834.

Le juge des référés peut-il apprécier les actes produits par les parties à l'appui de leurs prétentions ? Il a été soutenu et jugé que non. Il semble cependant résulter de la doctrine que nous venons de développer, que le juge des référés, compétent pour statuer sur les obstacles qui s'opposent à l'exécution, devra nécessairement

(1) Voir en ce sens : Trib. civ. Ploërmel, aud. des référés, du 23 avril 1903 (*Gaz. Trib.*, numéro du 4^{er} mai 1903), à l'occasion de la loi sur les congrégations.

être compétent pour apprécier les actes produits par les parties, et qui sont la source de ces obstacles. Il n'est pas en effet d'hypothèse, dans cette matière, où le juge des référés n'ait à examiner, soit le titre judiciaire ou authentique, soit les actes par lesquels on cherche à en détruire l'effet, pas d'hypothèses où le sursis à l'exécution ne soit l'objet de la demande portée devant lui, et, dans ces conditions, ce serait mettre le juge dans l'impossibilité de remplir sa mission, que de lui interdire l'appréciation des actes et des faits.

Le juge des référés doit d'ailleurs se borner à apprécier les explications des parties, les actes qu'elles fournissent à l'appui de leurs prétentions, uniquement au point de vue de savoir s'il y a des raisons suffisantes pour ordonner la continuation ou la discontinuation des poursuites ; mais il ne saurait, comme nous venons de le voir plus haut, statuer même provisoirement sur le fond du droit, en déclarant par exemple que la dette est éteinte.

Cette doctrine a fini par prévaloir. — Aix, 1^{er} février 1831 (S. 33.2.153 ; D.37.2.144) ; Paris, 11 février 1847 (D. 47.4.413) ; 10 mai 1848 (S. 48.2.659).

C'est cette solution qui semble prévaloir encore de nos jours.

« Attendu », nous dit le président du tribunal civil de Lourdes ayant à statuer sur un déclinatoire d'incompétence à l'occasion de la loi sur les congrégations, « attendu que le liquidateur soutient que les mesures

« sollicitées (apposition de scellés et inventaires) sont pu-
« rement conservatoires et ne préjugent en rien le droit
« de propriété et que le juge des référés, incompétent
« pour examiner les titres établissant la propriété, doit
« nécessairement ordonner les mesures par lui sollici-
« tées ;

« Attendu que sans doute le juge des référés ne peut
« trancher les questions de propriété, mais qu'il lui
« appartient toutefois d'examiner si les droits invo-
« qués sont légitimes et sérieux, et si les contestations
« de ces droits reposent sur une base quelconque ; que
« soutenir le contraire ce serait méconnaître la juridi-
« tion des référés et la condamner à l'impuissance ; ce
« serait obliger le juge des référés à donner des auto-
« risations portant atteinte à la propriété alors qu'il se
« trouverait cependant en présence de titres et de do-
« cuments d'une sincérité indiscutable et qui ne seraient
« l'objet que de contestations sans fondement ou de
« simples dénégations... » etc. Et M. le président du
tribunal civil de Lourdes de se livrer à l'examen appro-
fondi des titres et de rejeter le déclinatoire d'incom-
pétence. — Trib. civ. de Lourdes, 18 mai 1903, *Gaz.*
Trib., numéro du 27 mai 1903.

Nous venons d'examiner si, en matière de difficultés
relatives à l'exécution de titres, le juge des référés pou-
vait apprécier le fond du droit et baser sur cet examen
la solution provisoire de la difficulté, et nous avons con-
clu dans le sens de l'affirmative. Nous allons immédia-

tement tirer une application pratique de cette théorie.

Le juge des référés est-il compétent pour statuer au cas d'obstacle apporté à l'exécution d'un titre exécutoire par provision ?

D'après la théorie que nous combattons, le juge des référés ne saurait avoir ce pouvoir : « Attendu qu'il ne saurait appartenir au juge des référés d'arrêter l'exécution d'une décision judiciaire ; qu'à la vérité le Code de procédure l'investit du pouvoir de statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution des jugements, mais qu'il ne lui donne pas le droit d'arrêter cette exécution ; que ce n'était que la Cour d'appel qui pouvait statuer sur l'arrêt à l'exécution provisoire : que conséquemment le juge des référés de Toulouse était incompétent ». — Cour de Toulouse, 13 juillet 1848 (S. 48.2.752 ; D. 49.2.42) ; Montpellier, 11 décembre 1841 (S. 42.2.274 ; D. 42.2.164).

D'après cette doctrine, dont le principe fondamental est que le juge des référés ne saurait apprécier que la régularité extrinsèque des titres qui lui sont soumis, et doit nécessairement accorder l'exécution au titre régulier en la forme, il devra en être de même, c'est-à-dire que l'exécution devra toujours être accordée, si le titre est régulier :

1° Lorsqu'il s'agira d'un jugement du tribunal de commerce exécutoire par provision. — Paris, 30 novembre 1855 (D. 55.5.580) ; 24 avril 1866 (D. 66.2.82) ;

2° Lorsqu'il s'agira d'un jugement rendu en dernier ressort. — Montpellier, 26 mai 1854 (D. 55.5.380) ;

3° Lorsqu'il s'agira d'un arrêt de la Cour d'appel. — Paris, 13 octobre 1841 (S. 41.2.570 ; D. 42.2.46) ;

4° Lorsqu'il s'agira d'un bordereau de collocation régulièrement délivré. — Bordeaux, 24 novembre 1848 (D. 50.2.151).

Cette théorie qui a été suivie par la jurisprudence ne nous semble pas exacte parce qu'elle nous paraît mettre à néant le pouvoir conféré au juge des référés par l'article 806 du Code de procédure civile, et nous estimons, conformément à la théorie que nous venons de développer il y a quelques instants, que le juge des référés aura le droit d'apprécier la valeur de l'obstacle qui s'oppose à l'exécution, et d'ordonner, malgré que le jugement soit définitif, ou exécutoire par provision, qu'il sera sursis à l'exécution, jusqu'à ce que la difficulté, dont l'examen lui est soumis, soit tranchée au principal.

La jurisprudence paraît d'ailleurs revenir en ce sens. — Cass., 17 décembre 1860 (S. 61.1.163) ; Trib. civ. Béziers, 9 juin 1900, *Mon. du Midi*, 29 juillet 1900.

D'après nous, le juge des référés est donc compétent pour statuer sur les difficultés relatives à l'exécution provisoire des titres. Mais sa compétence pourra-t-elle aller jusqu'à accorder des délais au débiteur ? Nous pensons que oui.

Que nous dit en effet l'article 806 du Code de procédure civile : le juge des référés sera compétent « lorsqu'il

« s'agira de statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement... ».

Qu'est-ce à dire, sinon que le juge des référés sera compétent pour accorder des délais, puisque la question des délais est une des difficultés, et non la moins fréquente, qui donnera lieu au référé.

Et d'ailleurs, à défaut de l'article 806 du Code de procédure civile, l'article 1244 du Code civil ne serait-il pas suffisant pour justifier cette compétence. « Les juges, dit en effet en substance l'article 1244 du Code civil, peuvent en considération de la position du débiteur... accorder des délais pour le paiement. » Pourquoi le législateur s'est-il servi du mot *juges*, dans cet article spécial relatif à la question des délais, alors que partout ailleurs, il emploie l'expression *tribunal*. N'est-ce pas qu'il a voulu, en employant l'expression la plus générale, étendre à tous ceux qui remplissent ces fonctions, le droit d'accorder des délais. — En ce sens : de Belleyme, t. I, p. 449 et 450 ; Bertin, t. II, p. 107 et sq. ; Bertin, t. II, p. 335.

Les décisions favorables à cette théorie, acceptée par la doctrine, sont en trop grand nombre pour qu'il nous soit permis d'insister.

« Considérant, dit la Cour de Paris dans un arrêt du 16 septembre 1869 (1), qu'il s'agissait de l'exécution d'un titre, et d'une mesure provisoire, et que le juge des référés était compétent :

(1) Rapporté dans Bertin, t. II, p. 141.

« Considérant, au fond, que les dispositions de l'article 1244 du Code Napoléon sont générales et ne distinguent pas entre la dette qui résulte d'un acte authentique, et celle qui résulte d'un acte sous seing privé ;

« Considérant que les termes mêmes de l'article 1244, en invitant le juge à prendre en considération la position du débiteur et à user avec une grande réserve du pouvoir qui lui est accordé, indiquent suffisamment que ce pouvoir, au point de vue des délais accordés à l'exécution, est absolu ;

« Adoptant au surplus les motifs qui ont déterminé les premiers juges, Confirme. » — Paris, 7 décembre 1865 (B. C. P. 1865, p. 762) ; 3 janvier 1872 (B. C. P. 1872, p. 13) ; Paris, 31 avril 25 novembre 1872 ; 28 août 1873 (B. C. P. 1873, p. 35) ; Paris, 5 mars 1873 (B. C. P. 1873, p. 34).

Reste la question d'application de ce principe. Il est bien certain tout d'abord, que lorsqu'un jugement aura statué sur la question des délais à accorder au débiteur, et se sera prononcé pour la négative, le débiteur saisi qui sollicitera en référé des délais pour le paiement, ne saurait en obtenir. Le juge des référés ne saurait en effet modifier la chose jugée. — Trib. civ. Béziers, 9 juin 1900, *Mon. du Midi*, 22 juillet 1900.

Mais, dans la plupart des cas, le débiteur se sera contenté de contester la créance au principal, et la question des délais se posera pour la première fois devant le juge des référés.

Le juge des référés ne sera naturellement compétent pour statuer sur la question de délai, qu'à la condition que sa décision ne devienne pas l'objet d'une mesure définitive et irréparable ; nous nous prononcerions donc pour l'incompétence du juge des référés dans le cas de contrainte par corps, par exemple.

Si la résolution se trouvait acquise par suite de l'inaccomplissement des conditions stipulées au contrat, le juge des référés n'aurait pas non plus le droit d'accorder un délai au débiteur pour se libérer, car en accordant des délais il ferait disparaître la cause de résiliation.

« La Cour : — Considérant que suivant acte reçu le
 « 3 avril 1863 par Foucher, notaire à Paris, les époux
 « P... ont fait bail aux époux L... pour vingt-cinq années,
 « d'une maison sise à Paris, rue Saint-Jacques, moyen-
 « nant un loyer annuel de 4.500 francs ;

« Qu'il a été expressément stipulé au dit acte, qu'à dé-
 « faut de paiement à son échéance d'un seul terme de
 « loyer et un mois après un commandement de payer
 « resté infructueux, ledit bail serait résilié de plein droit
 « si bon semblait aux bailleurs ;

« Que les époux L... n'ayant pas payé le terme échu
 « le 1^{er} avril 1869, les époux P... leur ont fait signifier
 « le 29 du même mois un commandement de payer le
 « montant de ce terme, leur déclarant que faute par eux
 « de satisfaire audit commandement dans le délai d'un
 « mois, les requérants entendaient user de la faculté que

« leur conférait le bail, lequel serait résilié de plein droit ;

« Que plus d'un mois s'est écoulé sans que les époux L... aient obtempéré à ce commandement ; qu'il s'agit « uniquement de l'exécution du bail authentique sus-
« visé ; que la clause de ce bail dont les époux P...
« réclament l'application est claire et précise et ne
« saurait donner lieu à aucune interprétation : que le
« juge des référés était donc compétent pour statuer sur
« le litige ;

« Que les articles 1184 et 1244 du Code civil autori-
« sent en général le juge à accorder selon les circonstan-
« ces un délai au débiteur pour se libérer, soit dans le cas
« où l'on demande contre lui la résolution d'un contrat
« pour inexécution de ses engagements, soit dans le cas
« où l'on poursuit l'exécution des obligations par lui con-
« tractées ; mais qu'il n'est pas défendu aux parties de
« déroger à cette règle et d'attacher, comme dans l'es-
« pèce, par une convention formelle, au retard ou à
« l'inexécution constatée dans une certaine forme, des
« obligations d'un des contractants, les effets d'une con-
« dition résolutoire absolue et opérant de plein droit ;

« Que les tribunaux doivent respecter une semblable
« stipulation, et se borner à vérifier en fait s'il y a eu
« inexécution du contrat dans le sens prévu et réglé
« par les parties ;

« Qu'il est incontestable dans la cause que le cas de
« résolution prévu dans le bail existait, et, par suite, que

« l'expulsion des époux L... devait être prononcée immédiatement ;

« Met l'ordonnance dont est appel à néant en ce qu'elle a accordé aux époux L... un délai de trois jours pour payer ou offrir aux époux P... le montant des loyers à eux dus ;

« Emendant, ordonne l'expulsion immédiate des époux L... » — Paris, 13 août 1869 (B. C. P. 1869, p. 533).

Remarquons enfin, que le juge des référés ne saurait également accorder de délais lorsqu'il s'agira d'annuités dues au Crédit Foncier (Décret du 28 février 1852, art. 26).

En principe, le juge des référés sera donc compétent pour accorder des délais, sauf dans quelques cas spéciaux et ce pouvoir, il le tiendra directement de l'article 806 du Code de procédure civile, qui l'autorise à statuer dès qu'une difficulté se sera élevée relative à l'extension d'un titre ou d'un jugement.

Le juge des référés sera-t-il encore compétent pour accorder des délais, ou plus généralement pour statuer, lorsqu'il s'agira de l'exécution d'arrêts rendus par les Cours d'appel ? Oui le juge des référés sera encore compétent. Le législateur, en employant l'expression jugement, a compris en effet dans cette expression les décisions des Cours d'appel, et cette interprétation a d'ailleurs été confirmée par la jurisprudence :

« Considérant qu'il s'agit de difficultés élevées sur l'exécution de l'arrêt du.... ; que d'ailleurs il y avait

« urgence et qu'ainsi le juge des référés était compétent, au fond, etc... Considérant, etc... » — Paris, 3^e ch., 9 août 1851 ; Paris, 2^e ch., 4 avril 1853.

Une grave difficulté a cependant divisé la jurisprudence sur cette question, difficulté qui nous vient de l'article 472 du Code de procédure civile.

« Si le jugement est confirmé, dit l'article 472, l'exécution appartient au tribunal qui a statué en première instance ; si le jugement est infirmé, l'exécution appartient à la Cour d'appel qui a prononcé, ou au tribunal désigné par l'arrêt » ; et une première opinion de soutenir aussitôt, en se fondant sur la distinction établie par l'article 472 : lorsque l'arrêt confirmera le premier jugement, le tribunal qui aura rendu ce premier jugement sera compétent pour l'exécuter et le président compétent pour statuer en référé sur les difficultés que pourra soulever son exécution ; lorsqu'au contraire la Cour aura infirmé ce premier jugement, ce sera à elle-même qu'il appartiendra de statuer sur les difficultés relatives à son exécution ou au tribunal qu'elle aura délégué. L'attribution du tribunal déterminera alors celle du président.

Cette opinion a été soutenue par une partie de la jurisprudence :

« Attendu que le jugement a été confirmé par arrêt ; « ordonnons la continuation des poursuites ». — Paris, 30 juillet 1831. — Sur appel : « Confirme. » — Paris, 1^{re} ch., 26 août 1831 ; Paris, 3^e ch., 16 février 1839.

« Considérant qu'il s'agissait de l'exécution d'un arrêt infirmatif, émendant, dit qu'il n'y a lieu à référé. »

— Paris, 3^e ch., 16 novembre 1838 ; Paris, 1^{re} ch., 4 août 1827.

Cette première opinion paraît présenter de graves inconvénients, dont le premier au point de vue pratique. Les Cours d'appel, en effet, exercent leur juridiction sur plusieurs ressorts et dès lors le justiciable peut se trouver facilement à cent, deux cents ou même trois cents kilomètres du lieu où siège la Cour qui aura statué. Lui faudra-t-il cependant, parce qu'il s'agit d'un arrêt infirmatif, assigner en tenant compte des délais de distance devant la Cour d'appel qui aura rendu l'arrêt ? Le juge des référés pourra-t-il vraiment se déclarer incompetent, alors qu'on lit dans l'exposé même du titre des référés, que le délai d'un jour et même de quelques heures peut être la source des plus grandes injustices et causer des pertes irréparables ? Pourquoi d'ailleurs mettre dans une situation plus favorable le porteur de l'arrêt confirmatif que celui de l'arrêt infirmatif.

A ce premier argument qui nous paraît décisif s'ajoute un argument tiré du texte même de l'article 806 du Code de procédure civile ; l'expression jugement, en effet, dont se sert l'article 806, est une expression juridique signifiant : toute décision judiciaire. On ne saurait mettre en doute, en effet, que l'article 5 de la seconde partie du Code de procédure civile intitulé : *de l'exécution des jugements*, ne saurait avoir trait qu'aux juge-

ments et non aux arrêts, et si, dans ce livre tout entier, l'expression jugement s'applique, tant aux décisions rendues par les tribunaux inférieurs, que par les juges souverains, pourquoi vouloir lui donner un autre sens dans l'article 806. Pourquoi surtout établir une distinction ? L'expression jugement doit ou ne doit pas s'appliquer aux arrêts : si elle ne s'applique pas, en aucun cas le juge des référés ne saurait être compétent, même lorsqu'il s'agira d'arrêts confirmatifs ; si elle s'y applique il devra l'être dans tous les cas.

On s'empressera de nous répondre : l'expression jugement ne visant pas les arrêts dans l'article 806, ce n'est pas en vertu de cet article, mais bien de l'article 472 qu'il sera compétent en raison de l'urgence. Nous ne saurions admettre que les difficultés relatives à l'exécution de titre puissent rentrer dans les matières où le juge des référés sera compétent en raison de l'urgence, lorsque le législateur aura pris la peine d'établir sa compétence, en visant deux cas très distincts : premier cas, urgence ; deuxième cas, difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement, difficultés où l'urgence existera presque toujours, mais où elle n'a jamais été le signe distinctif de la compétence du juge, comme nous croyons l'avoir démontré en résolvant la première question.

On nous objectera encore la contradiction que cette théorie va faire naître entre les articles 472 et 806 du Code de procédure civile. Mais pourra-t-on objecter

sérieusement cette contradiction ? Il suffit, pour se convaincre du contraire, de relire l'article 472 du Code de procédure civile : « Si le jugement est confirmé, l'exécution appartiendra au tribunal dont est appel ; si le jugement est infirmé, l'exécution entre les mêmes parties appartiendra à la Cour royale (Cour d'appel) qui aura prononcé, ou à un autre tribunal qu'elle aura indiqué par le même arrêt, *sauf les cas de la demande en nullité d'emprisonnement, en expropriation forcée, et autres dans lesquels la loi attribue juridiction.*

Eh bien, l'article 472 ne prend-t-il pas la peine de nous signaler qu'il existe des exceptions à sa règle, et dès lors, est-il téméraire de penser, en présence des inconvénients graves que nous venons de signaler en échaufaudant une théorie sur la première partie du texte, est-il, disons-nous, téméraire de penser que l'article 472 s'est référé pour ces exceptions à l'article 806 du même Code : et comment dès lors pourra-t-on nous objecter la contradiction que nous créons entre les deux articles ?

La Cour de Paris et la Cour de Caen semblent d'ailleurs avoir consacré cette seconde théorie.

« Considérant que si la loi a réservé aux Cours qui ont prononcé des arrêts infirmatifs, la connaissance des difficultés sur leur exécution nécessitant l'interprétation de ces arrêts, l'article 806 du Code de procédure permet de saisir, par voie de référé, le président, des difficultés sur les actes tendant à l'exécution des juge-

« ments et arrêts, et généralement dans tous les cas
« d'urgence, à la charge par le président de ne statuer
« que par provision et sans préjudicier au principal ». —
Paris, 12 octobre 1837 (S. 38.2.249) ; Caen, 6 janvier
1872 (D. 73. 5. 390).

L'arrêt de la Cour de Paris que nous venons de citer établit une distinction très nette : le juge des référés sera compétent pour statuer sur toutes les difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement, qu'il soit confirmatif ou infirmatif, excepté dans ce dernier cas, lorsqu'il y aura lieu à l'interprétation de l'arrêt, l'article 472, réservant cette interprétation à la Cour. Si nous comprenons bien ce texte, il semblerait en résulter que l'article 472 réservant à la Cour qui a rendu l'arrêt, d'interpréter cet arrêt, dans le cas seulement où l'arrêt est infirmatif, le juge des référés serait compétent pour l'interpréter, lorsqu'il s'agira d'un arrêt confirmatif.

Nous n'irons pas jusque-là, et le principe de la compétence du juge des référés étant admis, lorsqu'il s'agira de difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement (cette expression jugement comprenant toute décision judiciaire), nous dirons, que dès qu'il s'agira, non plus d'appliquer, mais d'interpréter ce titre ou cette décision judiciaire, ou encore de modifications à faire à l'une des dispositions de ce titre, le président devra renvoyer devant la juridiction compétente pour que l'acte soit interprété, et ordonner la discontinuation

des poursuites.—Cour de Paris, arrêt précité du 12 octobre 1837 (S. 38.2.249) ; Cour de Paris, 19 avril 1833, (S. 33.2.381) ; Dijon, 11 novembre 1856 (S. 57.2.182).

Le juge des référés, en ordonnant la continuation ou la discontinuation des poursuites, préjudicierait en effet au principal, lorsque cet acte est sujet à interprétation. Il ne saurait également statuer, lorsque le jugement ou l'arrêt laisse quelque chose à décider pour son exécution (liquidation des dépens, fixation de dommages-intérêts, reddition de comptes, réception de cautions, etc., etc.). Le référé a en effet pour but de statuer sur la valeur de l'obstacle qui s'oppose à l'exécution, et non d'ajouter une disposition à l'arrêt, de statuer sur une mesure ordonnée.

L'expression jugement, employée par le législateur dans l'article 806, signifie donc toute décision judiciaire, et dès qu'il s'agira de difficultés relatives à l'exécution de ces décisions, nous avons reconnu que le juge des référés est compétent pour statuer. A l'appui de cette opinion, nous pourrions encore citer un arrêt de la Cour de cassation du 17 décembre 1860 rapporté dans Sirey (61.1.963) reconnaissant la compétence lorsqu'il s'agissait de l'exécution d'un arrêt de la Cour de cassation. Donc en matière civile pas de difficulté ; le juge des référés sera toujours compétent, quelle que soit la juridiction qui ait statué.

Mais en sera-t-il de même, le juge des référés sera-t-il encore compétent, lorsqu'il s'agira de jugements ren-

pus par les tribunaux de commerce, ou en matière administrative, ou encore en faveur de l'enregistrement ?

En matière commerciale, il ne saurait à notre avis y avoir aucun doute. L'article 442 du Code de procédure civile nous dit en effet que « les tribunaux de commerce ne connaîtront point de l'exécution de leurs jugements », et l'article 553 qui le complète déclare que « les contestations élevées sur l'exécution des jugements des tribunaux de commerce seront portées au tribunal de première instance du lieu où l'exécution se poursuivra ». Dès lors, l'article 806 du Code civil leur est applicable, et le juge des référés compétent pour statuer sur les difficultés auxquelles pourront donner lieu leur exécution. Dans le cas cependant où, par un texte spécial, l'exécution du jugement appartiendrait au tribunal de commerce, le juge des référés cesserait d'être compétent (en cas de faillite par exemple art. 149, C. com.).

Le juge des référés serait encore compétent pour statuer sur les difficultés relatives à l'exécution des jugements des conseils de prud'hommes, des jugements de justice de paix, des jugements rendus en matières criminelles, correctionnelles et de simple police, des jugements rendus par les conseils de guerre, sous le rapport des intérêts civils, des sentences arbitrales.

En matière de jugements rendus au profit de l'administration de l'enregistrement, il a été également décidé que le juge des référés était compétent pour en connaître, l'expression jugement, employée par l'article 806,

s'appliquant à toutes les décisions judiciaires. — Trib. civ. Seine, 25 février 1899 (*Gaz. Trib.*, 89.1.488).

Il en sera de même, c'est-à-dire que le juge des référés sera encore compétent pour statuer sur les difficultés relatives à l'exécution d'un arrêté, soit du Conseil de préfecture, soit du Conseil d'Etat, *lorsque cette exécution aura lieu par les voies ordinaires*. « Attendu que la « provision est due à l'arrêté administratif qui a concédé « le nouveau privilège et constitué la nouvelle société.; « ordonnons que l'arrêté administratif recevra son exécution ; en conséquence, autorisons à prendre possession « et à continuer les représentations nonobstant les oppositions. » — Paris, 1^{re} ch., 22 novembre 1851 (V. Thomine, n° 942).

Nous venons de déterminer, aussi exactement que possible, les limites dans lesquelles devait s'exercer la juridiction des référés, en matière de difficultés relatives à l'exécution des titres ou des jugements. Il nous reste une dernière question à examiner pour en avoir fini avec cette matière. Quel sera le juge compétent pour statuer sur ces difficultés ? Sera-ce le président du tribunal où siègera la juridiction qui aura statué ? Sera-ce au contraire celui du lieu de l'exécution ?

A première vue, et sans examiner aucun texte, nous croyons, pour les raisons pratiques que nous avons déjà données, devoir nous prononcer pour la compétence du juge des référés du lieu où l'exécution se poursuivra. L'exécution d'un jugement peut en effet se poursuivre

à quelques centaines de kilomètres du lieu où siège la juridiction qui aura statué ; et, dès lors, le but du référé, qui est de remédier immédiatement à tout préjudice, ne serait plus atteint s'il fallait, pour trancher la difficulté, recourir au président du tribunal du lieu où siège la juridiction qui aura statué : il faut donc en conclure nécessairement que c'est le juge du lieu de l'exécution qui sera compétent.

Nous trouvons dans les textes quelque chose de plus probant encore. Le Code de procédure, en effet, après nous avoir déclaré dans l'article 553, que les contestations élevées sur l'exécution des jugements des tribunaux de commerce seraient portées au tribunal de première instance du lieu où l'exécution se poursuivrait, nous déclare dans l'article 554, ne visant plus spécialement, comme dans l'article précédent, les tribunaux de commerce, que « si les difficultés élevées sur l'exécution « des jugements ou actes requièrent célérité, le tribunal « du lieu y statuera provisoirement et renverra la connaissance du fond au tribunal d'exécution ». Ce texte est décisif, l'article 806 n'ayant fait que substituer le juge des référés au tribunal.

La jurisprudence est d'ailleurs, et en cela conforme à la doctrine, unanime à reconnaître la compétence du juge du lieu de l'exécution.

« Attendu que les règles ordinaires de la compétence « *ratione personæ* ne sont pas absolues en matière de « référé ; que le juge compétent est celui du lieu, s'il y a

« urgence, et non pas nécessairement celui du tribunal
« qui connaîtrait du fond de l'affaire ; que, s'il en était
« autrement, le but du référé serait manqué... » — Paris,
13 juin 1868 (S. 68.2.10) ; Cass., 20 novembre 1867
(S. 68. 1.85) ; Dalloz, *Rép.*, V^o *Référés*, n^{os} 30 et 31 ;
de Belleyme, t. I, p. 400 ; Bertin, n^o 243.

TROISIÈME PARTIE

CHAPITRE UNIQUE

MATIÈRES SPÉCIALES.

Nous en avons terminé avec l'article 806 ; nous avons en effet successivement passé en revue les cas d'urgence, en essayant d'établir le critérium de la compétence du juge des référés ; nous avons également essayé de déterminer à quelles conditions le juge des référés était compétent, lorsqu'il s'agissait de l'exécution d'un titre ou d'un jugement. Mais, bien que l'article 806 ne détermine que ces deux cas de référé, il en existe cependant d'autres, en matière de scellés, inventaires, etc...

Il est certain qu'en prenant le texte de l'article 806 à la lettre, tous ces divers cas peuvent rentrer dans l'une ou l'autre de ces deux catégories, urgence ou difficultés d'exécution. Nous croyons cependant, en raison de l'importance que présentent quelques-unes de ces matières ayant fait l'objet d'un texte spécial, pouvoir consacrer à leur examen une partie de notre travail.

§ 1^{er}. — **Scellés et inventaires.**

Si les portes sont fermées, nous dit l'article 921 du Code de procédure civile, s'il se rencontre des obstacles à l'apposition des scellés, s'il s'élève soit avant, soit pendant le scellé des difficultés, il y sera statué en référé par le président du tribunal.

Ce texte nous paraît faire de la compétence du juge des référés la règle lorsqu'il s'agit de difficultés relatives à cette matière, et certes le législateur a eu raison. Au moment de l'apposition surtout, de nombreuses difficultés peuvent s'élever, et il peut y avoir la plus extrême urgence à ce qu'il soit statué sur le champ — l'article 806, qui attribue compétence au juge des référés en cas d'urgence aurait, à défaut d'autre texte, justifié son intervention ; mais, dans beaucoup de cas, elle eût pu faire l'objet de contestations, et c'est à fin de prévenir ces contestations sur le principe même de la compétence du juge des référés, qu'on a voulu englober, dans un texte spécial et très général, tous les cas qui pouvaient en être l'objet.

Si donc, au moment de l'apposition des scellés, il existe une difficulté, si le juge de paix prétend par exemple que la partie qui requiert l'apposition des scellés n'a pas qualité pour le faire, ou si, pour tout autre motif, le juge de paix refusait de procéder à cette apposition, on pourrait assigner ce dernier en référé

pour faire statuer sur son refus. Mais il arrivera beaucoup plus fréquemment que le juge de paix requis d'apposer les scellés, et ayant un doute sur sa compétence, ou sur le droit que peuvent avoir les parties requérantes à cette apposition, ouvrira lui-même immédiatement un procès-verbal de dire, et invitera les parties à se présenter en référé. Et, à ce propos, nous croyons devoir dire un mot de la procédure usitée en pareille matière, procédure différente de celle dont nous avons donné quelques aperçus au début de notre travail.

L'assignation tout d'abord ne sera pas nécessaire ; le juge de paix, si les parties sont présentes, constatera en effet la difficulté, et, après avoir relaté la contestation, fixera séance tenante, sur son procès-verbal, la date à laquelle les parties devront comparaître devant le juge des référés.

En outre, l'ordonnance qui sera rendue par le juge des référés sur cette difficulté, ne sera plus rédigée en minute, pour qu'il en soit délivré des expéditions ; l'ordonnance sera rédigée sur le procès-verbal même que le juge de paix aura dressé au moment de la difficulté, et elle sera signée par le juge des référés sur ce procès-verbal.

Cette procédure sommaire, outre qu'elle permet d'éviter les frais d'assignation, convenait particulièrement à cette matière dont l'urgence est le caractère prédominant.

Et ce n'est pas seulement dans le cas de référé sur scellés que cette procédure, ou plutôt ce mode de procéder (car il n'y a là aucun acte de procédure qui puisse nous permettre de lui donner cette dénomination) sera employé. Il en sera en effet de même, aux termes de l'article 922, dans tous les cas où il sera référé par le juge de paix au président du tribunal. En matière d'inventaire par exemple, toutes les difficultés qui s'élèveront seront susceptibles d'être tranchées de cette façon, à la condition toutefois que le juge des référés soit compétent pour statuer.

Cependant l'urgence peut être telle, en matière de scellés, et plus particulièrement d'apposition de scellés, que le simple retard de quelques heures puisse encore causer un préjudice irréparable. Que devra faire le juge de paix dans ce cas? Devra-t-il surseoir à l'apposition des scellés, ou si l'apposition est commencée, à une partie de cette apposition, jusqu'à ce que la décision du juge des référés ait pu intervenir? Ne serait-ce pas inviter les parties, qu'une telle apposition pourrait surprendre, et qui auraient intérêt à la retarder de quelques heures afin de pouvoir prendre leurs précautions, de soulever à plaisir n'importe quelle difficulté?

Sans aucun doute : aussi le législateur a-t-il cru bon de dicter une solution qui s'imposerait même en l'absence de texte. Cette solution il l'a formulée dans le second paragraphe de l'article 922, en nous disant que le juge de paix pourra, s'il y a péril dans le retard, statuer

par provision, sauf à en référer ensuite au président du tribunal. Avons-nous besoin de dire qu'au cas de la difficulté spéciale que nous envisagions tout à l'heure relativement à l'apposition des scellés, le juge des référés statuera ou devra toujours statuer dans le sens de l'apposition, cette mesure ne devant presque jamais causer de préjudice aux parties, et ayant au contraire pour but, en laissant les choses entières jusqu'à la solution de la difficulté, d'empêcher précisément toute cause de préjudice.

M. de Belleyme, dans son étude des ordonnances de référé, se livre à une étude très approfondie des différentes décisions que le juge des référés devra rendre dans cette matière. Le peu d'étendue de notre travail ne nous permet point de le suivre dans cette longue dissertation qui ne nous paraît point d'ailleurs rentrer dans notre sujet. Il nous suffit, croyons-nous, d'établir dans quels cas la compétence du juge des référés existera (et nous nous garderons bien d'insister ici, en présence du texte aussi général de l'article 921 du Code de procédure civile) pour avoir accompli notre tâche. Celle du juge des référés consistera en présence des différentes espèces qui lui seront soumises, à statuer en s'inspirant, non seulement des monuments de la jurisprudence, mais encore et surtout à statuer *ex æquo et bono* : sa décision en effet, ne l'oublions pas, n'a pas un caractère définitif, et il devra surtout la baser sur les éléments de fait, laissant au tribunal le soin de la contrôler.

Une dernière question avant de terminer, question dont la solution découle d'ailleurs des principes mêmes que nous avons posés. Quel sera le juge compétent pour statuer sur les difficultés relatives aux scellés ? Sera-ce le juge du lieu de l'apposition, ou celui du tribunal devant lequel s'est ouverte la succession ?

Il ne saurait y avoir de doute sur cette question. Il ressort en effet des textes, aussi bien que de l'esprit de la loi, et du but poursuivi par le législateur, que ce sera le juge du lieu de l'apposition.

Les observations que nous venons de faire s'appliquent également aux inventaires qui ne sont que l'accessoire de la levée de scellés. Nous ne reviendrons donc ni sur la compétence du juge des référés, ni sur la procédure, ni sur la compétence du juge du lieu, renvoyant en cela très respectueusement aux observations que nous venons de présenter. Nous nous contenterons de reproduire le texte de l'article 844 qui attribue compétence, au juge des référés, et qui, par la généralité de ses termes, paraît se suffire à lui-même : « Si, lors de
« l'inventaire, il s'élève des difficultés, ou s'il est formé
« des réquisitions pour l'administration de la commu-
« nauté, ou de la succession, ou pour tous autres objets,
« et qu'il n'y soit déféré par les autres parties, les
« notaires délaisseront les parties à se pourvoir en référé
« devant le président du tribunal de première instance :
« ils pourront en référer eux-mêmes, s'ils résident dans

« le canton où siège le tribunal : dans ce cas, le président mettra son ordonnance sur la minute du procès-verbal. »

En résumé : compétence du juge du lieu dès qu'une difficulté sera soulevée, mode de procéder spécial : tels sont les deux traits caractéristiques de la compétence, aussi générale que bien comprise, du juge des référés en matière de scellés et d'inventaire.

§ 2. — Vente de mobilier.

A. — *Sans attribution de qualité.*

La compétence du juge des référés pour ordonner la vente du mobilier, sans attribution de qualité, nous paraît découler de l'article 796 du Code civil.

Ce texte prévoit en effet le cas où il existe dans les successions des objets susceptibles de dé périr, ou dispendieux à conserver, et il permet à l'héritier, dans ces divers cas, de se faire autoriser par justice à procéder à la vente de ces objets sans attribution de qualité.

De quelle autorisation l'héritier aura-t-il besoin pour procéder à cette aliénation ? De celle du président du tribunal, nous répond l'article 986, autorisation qu'il obtiendra en présentant une simple requête. C'est donc par voie de requête que l'héritier devra se pourvoir pour obtenir l'autorisation qu'il sollicite.

Nous venons de raisonner sur le cas d'un seul héritier, ou de plusieurs héritiers agissant d'un commun accord.

Mais supposons qu'il y ait désaccord entre les cohéritiers, ou qu'il y ait lieu de mettre en cause un tiers qui détient les objets, pour ne citer que des exemples : le cohéritier qui estime qu'il y a lieu de faire vendre ces objets ne pourra-t-il faire ordonner la vente par suite du refus de ses cohéritiers. Devra-t-il souffrir du refus du tiers qui détient les objets ? Quelle sera alors la procédure à suivre : une simple ordonnance sur requête sera-t-elle suffisante ? Non, il lui faudra nécessairement mettre en cause ses cohéritiers, il lui faudra mettre en cause le tiers qui détient les objets, et qu'une simple ordonnance sur requête, non revêtue de la formule exécutoire, ne saurait décider, et cette mise en cause aura lieu par l'assignation en référé. Il pourra en être de même, c'est-à-dire que la procédure du référé pourra être employée avec succès, lorsqu'il s'agira de pourvoir à la gérance d'un fonds de commerce, à la gestion d'une succession sans attribution de qualité, à la vente d'un fonds de commerce avec marchandises et droit au bail, sans attribution de qualités.

Nous ne contestons pas que, dans la plupart de ces cas, l'ordonnance sur requête ne soit suffisante pour arriver au résultat désiré, mais nous estimons que dans tous les cas où il y aura lieu de mettre des cohéritiers ou des tiers en cause, l'ordonnance sur requête ne sera plus suffisante, et qu'il y aura lieu de recourir à la juridiction des référés.

B. — *Vente du mobilier en général.*

Indépendamment de la vente du mobilier sans attribution de qualité, où nous estimons que, dans certains cas, le juge des référés sera compétent, il le sera encore, et sous la distinction que nous venons d'établir plus haut, lorsqu'il y aura lieu d'autoriser l'héritier bénéficiaire, ou le gérant provisoire, ou encore l'exécuteur testamentaire, à vendre des valeurs pour payer des dettes privilégiées ou à échéance, telles que droits de mutation, par exemple, en un mot toutes les fois qu'il s'élèvera des difficultés au sujet de la vente du mobilier (art. 948, C. proc. civ.).

Citons quelques exemples de ces difficultés que nous emprunterons à M. Belleyrne :

1° Si le subrogé-tuteur s'oppose à la vente annoncée par le tuteur d'un meuble désigné par le conseil de famille pour l'usage personnel du mineur et *vice versa*.

2° Si un tiers s'oppose à la vente par action principale en revendication (Rouen, 6 juillet 1811) ;

3° Si un héritier, pour empêcher la vente des meubles par la majorité des héritiers, et prendre sa part en nature, propose de payer les créanciers, sauf à répéter dans le partage ce qui excédera sa part ;

4° Si la femme d'un comptable revendique des meubles ;

5° Si le conjoint survivant réclame son préciput en nature (art. 1515 et 1519, C. civ.).

6° Si le donataire ou le légataire à titre universel du mobilier, ou particulier d'un meuble, le réclame comme propriétaire, et que les créanciers exigent la vente : les créanciers peuvent en effet exiger cette vente, car il ne saurait y avoir de legs qu'après le paiement des dettes ;

7° Si le donataire particulier réclame les meubles dont le donataire décédé s'était réservé l'usufruit, les créanciers postérieurs à la donation ne peuvent s'y opposer.

Ce ne sont bien entendu que des exemples qu'on pourrait multiplier à l'infini.

Quel sera le juge compétent ? Ce sera le président du tribunal de l'ouverture de la succession (C. proc. civ., art. 59), mais, en cas d'urgence, et si la vente du mobilier devait avoir lieu dans un autre endroit que celui de l'ouverture de la succession, le président du tribunal du lieu de la vente serait compétent pour la suspendre, sauf à renvoyer pour le fond devant les juges du lieu de l'ouverture de la succession.

Le juge des référés serait encore compétent pour ordonner en référé les remises d'argent, objets, titres et papiers, du consentement des héritiers, ou lorsque tout est jugé et réglé définitivement entre tous les intéressés. « Donne acte à Bel... du consentement donné par « l'époux Bel... à ce qu'il touche les revenus des deux « cinquièmes de la succession, donne acte à Bor... de ce « qu'il s'en rapporte à justice : autorise les fils Bel... « à toucher sur leur simple quittance les deux cinquiè-

« mes des loyers des maisons ; confirme au surplus.... »
Paris, 3^e ch., 8 septembre 1842.

§ 3. — Contrainte par corps.

La contrainte par corps a été abolie par la loi du 22 juillet 1867, en matière commerciale, civile, et même contre les étrangers : elle a été maintenue en matière criminelle, correctionnelle, et de simple police : dans tous les cas où elle existe, le juge des référés sera compétent pour statuer sur les difficultés que l'emploi de cette mesure pourrait susciter.

Et, de cette compétence, nous trouvons de bonnes raisons. La contrainte par corps est en effet toujours précédée d'un jugement qui l'autorise, et, dès lors, il s'agit de difficultés relatives à l'exécution d'un titre. Et d'ailleurs l'urgence n'aurait-elle pas suffi à déterminer cette compétence ?

N'y a-t-il pas urgence en effet lorsqu'il s'agit d'emprisonnement : le contraignable ne subirait-il pas un préjudice, et la plupart du temps un préjudice irréparable, s'il ne lui était donné de présenter ses observations avant l'incarcération ? C'est pour ce motif, et afin d'éviter toute contestation sur la compétence, que le législateur n'a pas cru inutile de mentionner spécialement, dans l'art. 786 C. P. C. la compétence du juge des référés en cette matière.

Il ressort de la lecture des articles 786, 787, 788 et

789 du Code de procédure civile, que le référé devra être introduit avant l'écrou. Mais sur quoi le juge pourra-t-il baser sa décision ? Le juge des référés ne pourra-t-il examiner le mérite de la condamnation qui prononce cette contrainte, et voir si elle a été régulièrement ou illégalement prononcée ? Devra-t-il nécessairement se borner à examiner si le jugement est exécutoire, si les pièces d'exécution sont régulières, si la créance en vertu de laquelle on poursuit est bien celle qui a fait l'objet du jugement ? En un mot, le juge des référés pourra-t-il baser sa décision sur le fond ou devra-t-il seulement examiner si le titre est régulier en la forme et la procédure d'exécution également régulière ?

Nous avons examiné cette question dans notre seconde partie en traitant des difficultés relatives à l'exécution des titres, et concluant dans le sens de la compétence du juge des référés pour l'examen du fond. Nous ne reviendrons point sur cette question qui se présente ici sous le même aspect, puisqu'il s'agit là encore de difficultés relatives à l'exécution de titres ; nous nous bornerons à dire que le juge des référés devra statuer provisoirement sur la question principale.

§ 4. — **Expéditions ou copies d'actes.** **Compulsoire.**

La partie ayant droit qui désire l'expédition ou la copie d'un acte notarié doit suivre une procédure

spéciale prescrite par les articles 839 et suivants du Code de procédure civile, procédure qui aboutit à un titre exécutoire contre le notaire ou le dépositaire.

Toutefois, si le notaire ou le dépositaire désiraient simplement faire couvrir leur responsabilité par une décision de justice, et s'en rapportaient à justice sur le droit de la partie qui désire une expédition ou une copie, il nous semble qu'une simple ordonnance de référé devrait suffire.

Supposons maintenant qu'on veuille, pour les besoins d'une cause, obtenir copie d'un acte non enregistré ou même resté imparfait, quelle procédure devra-t-on suivre ? Les articles 841 et 842 du Code de procédure civile l'indiquent : une simple requête présentée au président du tribunal suffira, et la copie sera délivrée en vertu de l'ordonnance, en faisant mention au bas de cette copie, de l'ordonnance rendue. Mais cette ordonnance ne sera pas revêtue de la formule exécutoire, et le dépositaire pourra fort bien se refuser à la délivrer. Devra-t-on, dans ce cas, obliger le demandeur à engager une action pour le contraindre ? Non, une ordonnance de référé suffira, et l'article 843 du Code de procédure civile a spécialement établi la compétence du juge des référés dans ce cas.

Notons en passant une ordonnance rendue par M. le président du tribunal civil de la Seine, à la date du 15 novembre 1902, et qui nous paraît indiquer fort bien

les limites dans lesquelles il y a lieu d'accorder la délivrance de ces actes.

M. Beaupère, en instance de divorce, demandait en référé à être autorisé à se faire communiquer, à l'appui de sa demande, les livres de M. Reutlinger, photographe, sur lesquels il devait trouver la commande d'une photographie de sa femme, faite par un M. F..., et à se faire délivrer une copie certifiée de ses livres.

Le juge des référés rendit l'ordonnance suivante :

« Attendu qu'il n'est pas au pouvoir de la justice,
« sans tomber dans l'abus et l'arbitraire, de contraindre
« un commerçant, ou tout autre citoyen, dans un intérêt
« purement privé, à l'exécution d'obligations qui ne ré-
« sulteraient pas contre lui, ou de la loi, ou d'un contrat
« régulier ;

« Attendu que Reutlinger proteste contre la me-
« sure sollicitée contre lui ; qu'elle tend à établir à son
« encontre, au profit du demandeur, une obligation de
« faire que le défendeur n'a jamais assumée contractuel-
« lement et que l'on ne peut fonder davantage sur au-
« cune disposition légale ;

« Que dans ces conditions, cette mesure ne saurait être
« accordée sans porter atteinte aux principes de l'invio-
« labilité du domicile, et du respect de la liberté indivi-
« duelle ; disons n'y avoir lieu à référé » (1).

Il nous paraît ressortir de cette décision que le juge

(1) Non publiée.

des référés ne saurait ordonner, dans un intérêt purement privé, la communication de livres ou de documents, alors que le possesseur de ces livres ou documents s'y refuse, car ce serait alors porter atteinte au principe de l'inviolabilité du domicile, et au respect de la liberté individuelle.

L'expédition ou la copie de l'acte délivrés pourront encore contenir des erreurs : quel moyen les parties auront-elles de s'en assurer ? Elles ont d'abord le droit de collationner l'expédition ou la copie de la minute, dont le dépositaire doit leur donner lecture aux termes de l'article 852 du Code de procédure civile. Le dépositaire peut, il est vrai, se refuser à laisser les parties collationner. Dans ce cas, ou si les parties prétendent que la lecture n'est pas conforme, ou, plus généralement, que l'expédition ou la copie qui leur est délivrée n'est pas conforme à la minute, l'article 852 du Code de procédure civile leur reconnaît le droit de se pourvoir en référé devant le président du tribunal qui en fera lui-même la collation, le dépositaire devant apporter la minute aux jour et heure indiqués. C'est cette procédure spéciale à laquelle on a donné le nom de compulsoire.

§ 5. — Seconde grosse.

La procédure, pour arriver à la délivrance d'une seconde grosse, est sensiblement la même que celle qu'il

y a lieu d'introduire pour obtenir la copie d'un acte non enregistré ou resté imparfait.

On présente en effet requête au président du tribunal, et, en vertu de l'ordonnance du président, on fait sommation au notaire ou au greffier d'avoir à faire cette délivrance aux jour et heure indiqués par l'ordonnance ; on fait également sommation aux parties intéressées d'avoir à se présenter à ces lieu, jour et heure, et, en marge de la grosse qui sera délivrée, on fera mention de l'ordonnance en vertu de laquelle elle est délivrée, et de la somme pour laquelle on pourra exécuter, si la créance est acquittée ou cédée en partie.

Mais, là encore, la même difficulté que précédemment peut se produire : l'ordonnance délivrée peut ne pas être exécutée, et dès lors comment contraindre le dépositaire de l'acte à délivrer cette expédition ; l'urgence pouvait ne pas exister, et cependant il y avait un grand intérêt à ne pas obliger les parties à faire des frais. Aussi l'article 845 du Code de procédure civile a-t-il cru devoir attribuer spécialement compétence au juge des référés lorsque des contestations s'élèveront en cette matière. — V. Trib. civ. Pau, 25 juillet 1900 ; *Loi* du 20 octobre 1900.

§ 6. — Saisie-revendication.

Lorsqu'il s'agit de difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement, nous dit l'article 806 du

Code de procédure civile, il y a lieu à référé. La saisie-revendication étant presque nécessairement l'une de ces difficultés, il s'ensuit que la compétence du juge des référés ne saurait, dans la plupart des cas, être mise en doute. Le législateur a cependant cru devoir insister dans l'article 829 du Code de procédure civile, la revendication lui paraissant être l'une des difficultés les plus fréquentes qui s'élèveront en matière de saisie. Si celui chez lequel sont les effets qu'on veut revendiquer, nous dit l'article 829 du Code de procédure civile, refuse les traites ou s'oppose à la saisie, il en sera référé au juge ; et cependant il sera sursis à la saisie, sauf au requérant à établir garnison aux portes.

En cas de revendication l'huissier devra donc surseoir à la saisie et le juge des référés devra trancher provisoirement cette question de revendication. Si le revendiquant produit des pièces établissant le bien fondé de sa revendication, s'il établit par exemple qu'il est locataire des lieux dans lesquels la saisie a été pratiquée et, par conséquent, propriétaire des objets saisis, le juge ordonnera, à moins qu'il n'ait la preuve d'un concert frauduleux, la discontinuation des poursuites. Paris, 18 mars 1886 (*Droit*, 25 mars 1886).

Si au contraire la demande en revendication n'est pas sérieuse, si le juge des référés a la preuve d'un concert frauduleux organisé dans le but de soustraire les biens du débiteur aux poursuites du créancier, il ordonnera la continuation des poursuites. Paris, 25 dé-

cembre 1885 ; 31 décembre 1885, 6 mars 1886 (*Loi*, 24 mai 1886) ; Paris, 10 août 1886 (*Loi*, 28 août 1886).

§ 7. — Décharge de gardien.

La décharge de gardien étant l'une des difficultés relatives à la saisie, point n'était encore besoin, ce nous semble, de mentionner spécialement la compétence du juge des référés en cette matière.

En raison cependant de ce que cette décharge n'est qu'une conséquence lointaine de la saisie et des contestations qui n'auraient point manqué de s'élever sur le principe de cette compétence ; en raison aussi de ce qu'il y avait lieu de ne pas établir une procédure compliquée et coûteuse, le législateur a cru devoir attribuer spécialement dans un texte, compétence au juge des référés.

L'article 605 prévoit deux cas dans lesquels le gardien pourra demander sa décharge ;

1° Dans le cas où, sans obstacle, il n'aurait pas été procédé à la vente au jour indiqué par le procès-verbal de saisie ;

2° Dans tous les cas deux mois après la saisie et l'article 606 nous dit que cette décharge devra être demandée en référé, devant le juge du lieu de la saisie, et en mettant en cause le saisissant et le saisi : si elle est accordée, il sera préalablement procédé au récolement des effets saisis, parties appelées.

Il sera passé outre, c'est-à-dire que la décharge sera accordée, si elle est justifiée ou si le délai de deux mois est accompli, nonobstant toutes réclamations de la partie saisie, réclamations sur lesquelles d'ailleurs le juge devra statuer en référé aux termes de l'article 607.

§ 8. — **Contribution : loyer.**

La question de loyer présente presque toujours une certaine urgence : aussi l'article 661 du Code de procédure civile n'a-t-il fait que s'inspirer de cette urgence, et aussi de la situation particulièrement intéressante du propriétaire, qui ne saurait satisfaire aux charges qui grèvent l'immeuble si le paiement de ses loyers ne lui était rapidement assuré, en accordant aux juges des référés le pouvoir de statuer, en matière de contribution, sur son privilège, pour raison des loyers à lui dus.

Il lui suffira pour cela d'appeler la partie saisie et l'avoué le plus ancien devant le juge-commissaire qui remplit dans l'espèce les fonctions de juge des référés.

N'oublions pas que l'ordonnance du juge-commissaire ne sera plus une ordonnance de référé statuant au provisoire, mais une décision définitive soumise dès lors aux dispositions spéciales du Code de procédure en matière de contribution. Cass., 21 février 1854 (P. 54.1.378 ; S. 54.1.773).

Le juge-commissaire ainsi appelé à statuer ne peut

le faire qu'autant que la demande du propriétaire n'est pas contestée : en cas de contestation il devra renvoyer au principal. Cass., 26 janvier 1875 (P. 175.271 D. 75.1.306).

§ 9. — Titres au porteur.

Nous ne saurions passer sous silence, en faisant l'énumération des matières où le juge des référés est compétent à raison d'un texte spécial, la loi du 9 février 1902 modifiant la loi du 15 juin 1872 sur les titres au porteur.

Cette loi nouvelle autorise en effet, dans les articles 17 et 18, le porteur d'un titre frappé d'opposition à se servir de la juridiction des référés pour obtenir mainlevée de cette opposition. Le porteur du titre fera à cet effet sommation à l'opposant, à son domicile, ou, si son domicile n'est pas connu en France, au domicile élu par lui dans l'opposition notifiée au syndicat des agents de change de Paris, d'avoir à introduire dans le mois une demande en revendication, demande qui, aux termes de la loi de 1902 devra être portée devant le tribunal civil du domicile du porteur actuel du titre.

Cette sommation, nous dit l'article 17 de la loi du 9 février 1902 indiquera autant que possible l'origine et la cause de la détention du titre ainsi que la date à partir de laquelle le porteur est à même d'en justifier : en cas d'acquisition par achat, elle indiquera le mon-

tant du prix d'achat, et contiendra aussi copie d'un certificat délivré par le syndicat des agents de change, mentionnant la date à laquelle les titres ont paru pour la première fois au *Bulletin*, ledit certificat non soumis au droit d'enregistrement.

Cette sommation, ajoute l'article 17, contiendra en outre assignation à l'opposant, à comparaître dans un délai qui ne pourra être moins d'un mois, à l'audience des référés, *devant le président du domicile du porteur*, pour y entendre prononcer la mainlevée de l'opposition.

Dans quel cas le juge des référés prononcera-t-il cette mainlevée. L'article 18 de la loi nouvelle semble les réduire à trois :

1° Lorsque l'opposant ne justifiera pas avoir introduit sa demande en revendication dans le mois de la sommation ;

2° Lorsque, l'ayant formée, il n'alléguera aucun fait ou ne produira aucune pièce de nature à la rendre vraisemblable ;

3° Lorsque, l'ayant également formée, le porteur des titres justifiera, par des actes antérieurs à l'opposition, être propriétaire des valeurs revendiquées depuis une date antérieure à celle de la publication de l'opposition. Le juge, dans ce dernier cas, ne saurait cependant donner mainlevée si l'opposant (le revendiquant dans l'espèce) offrait le remboursement du prix d'achat.

Sur la signification de l'ordonnance prononçant main-

levée de l'opposition et du certificat de non appel de cette ordonnance, à l'établissement débiteur et au syndicat, ces derniers devront considérer l'opposition comme nulle et non avenue.

Cette loi nous paraît être le point de départ de l'extension de la juridiction des référés. Le juge des référés n'est plus en effet le même que celui de l'article 806. L'article 806 ne l'autorise à statuer qu'à la condition expresse de ne pas faire échec au principal. La loi du 9 février 1902 l'érige au contraire en juge du principal.

Et, dès lors, une conséquence nécessaire découlait de cette création. Le juge des référés, juge du principal, devait pouvoir condamner aux dépens. L'article 18 de la loi du 9 février 1902 lui accorde ce droit dans tous les cas où la mainlevée sera prononcée.

Dans ce cas, en effet, le juge du référé est vraiment juge du *principal*, puisque sa décision n'est susceptible que d'appel, tandis que s'il ne prononce pas la mainlevée, il ne fait que statuer *provisoirement* sur le bien fondé de la demande en revendication.

Nous croyons avoir suffisamment démontré les avantages que présentait la juridiction des référés pour souhaiter que le législateur ne s'arrête pas à la loi du 9 février 1902, et qu'il fasse du juge des référés un magistrat pouvant statuer sur toutes les matières dont l'importance ne justifiera pas les frais.

Avant de terminer, et bien que cela ne rentre pas di-

rectement dans notre sujet, examinons une dernière question qui se rapporte à toutes les matières pouvant faire l'objet d'un référé.

Le juge des référés peut-il condamner aux dépens ?

Cette question nous paraît devoir être résolue par une distinction.

La condamnation aux dépens ne saurait, en effet, se concevoir sans un examen du principal, et à moins d'admettre que le juge des référés peut prononcer une condamnation aux dépens de l'instance en référé contre la partie qui succombe devant lui (Riom, 5 janvier 1898), il faut nécessairement admettre que le juge des référés, pour prononcer une condamnation, a le pouvoir d'examiner le principal. Cet examen lui étant interdit par l'article 809, il faut en conclure nécessairement également que le juge des référés ne saurait, en principe, prononcer de condamnation aux dépens, et c'est en ce sens que nous pourrions invoquer une jurisprudence constante (1).

(1) Le projet de revision du Code de procédure civile de 1890 attribuait compétence au juge des référés pour statuer sur les dépens.

Comme nous aurons à nous occuper à nouveau de ce projet lorsque nous aborderons la question de l'incompétence du juge des référés en matière commerciale, nous en donnons le texte :

ART. 1^{er}. — Dans tous les cas d'urgence, en matière civile ou commerciale ou lorsqu'il s'agira de difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement, il est procédé ainsi qu'il va être réglé ci-après.

ART. 2. — La demande est portée à une audience tenue à cet effet par le président du tribunal civil ou par le juge qui le rem-

Mais si le juge des référés ne saurait prononcer de condamnation aux dépens parce qu'il serait obligé pour

place aux jour et heure indiqués *par lui*.

ART. 3. — Dans les cas d'extrême urgence, le président peut permettre d'assigner, soit à l'audience, soit à son hôtel, à heure indiquée, même les jours de fête et, dans ce cas, l'assignation ne peut être donnée qu'en vertu de l'ordonnance du juge qui commit un huissier à cet effet. *Les jours fériés, le président peut autoriser l'assignation même sur un simple mémoire signé de la partie ; les droits de timbre et d'enregistrement du mémoire et de l'ordonnance sont perçus au moment de l'enregistrement de l'exploit d'assignation.*

ART. 4. — *Le demandeur a le droit d'assigner soit devant le juge indiqué aux articles 1 à 8 du titre des ajournements, soit devant le juge du lieu fixé pour l'exécution de la convention, soit devant celui du lieu où l'obligation a pris naissance : lorsque le référé a pour objet des difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement, le juge compétent est toujours celui du lieu où l'exécution est poursuivie.*

ART. 5. — Les ordonnances sur référés ne font aucun préjudice au principal ; elles sont exécutoires par provision, sans caution si le juge n'a pas ordonné qu'il en serait fourni une.

Dans les cas d'absolue nécessité, le juge peut ordonner l'exécution de son ordonnance sur la minute et même avant l'enregistrement.

ART. 6. — Les ordonnances ne sont pas susceptibles d'opposition. Le président peut ordonner que la partie défaillante sera réassignée au jour qu'il indique.

ART. 7. — Le président peut, suivant les circonstances, renvoyer les parties en état de référé devant le tribunal à l'audience qu'il indique.

ART. 8. — Dans les cas où la loi autorise l'appel, cet appel peut être interjeté même avant le délai de huitaine à dater de l'ordonnance ou du jugement ; il n'est point recevable s'il a été interjeté après la quinzaine à dater du jour de la signification. L'appel est jugé d'urgence.

ART. 9. — *Le président peut, suivant les cas, statuer sur les dépens de l'ordonnance de référé et de la signification.*

ART. 10. — On ne peut se pourvoir en référé contre une ordonnance sur requête que dans les cas prévus par la loi : l'ordonnance et la décision rendues sur le référé ne sont pas susceptibles d'appel.

statuer sur ce point, d'examiner le principal, et surtout de *préjuger* le principal, il ne saurait plus en être ainsi lorsqu'un texte spécial de loi attribue au président, statuant en référé, le pouvoir exceptionnel de trancher un litige d'une façon définitive : dans ces conditions spéciales, en effet, le principe général de l'article 130 du Code de procédure civile, aux termes duquel toute partie qui succombe doit être condamnée aux dépens, doit recevoir son application. Trib. civ., Seine, 21 octobre 1899 (*Gaz. Trib.*, 2^e partie, 168.1.1900).

Nous en concluons qu'en matière de délivrance de seconde grosse, de titres au porteur, de scellés, d'inventaire, etc., dans tous les cas, en un mot, où il statue sur le principal, le juge des référés devra prononcer la condamnation aux dépens.

INCOMPÉTENCE

DANS QUELS CAS LE JUGE DES RÉFÉRÉS EST-IL INCOMPÉTENT ?

Nous venons de passer en revue les différents cas dans lesquels il y a lieu à référé, et nous avons vu que, dans tous les cas d'urgence, ou lorsqu'il s'agit de difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement, ou encore dans certaines matières spéciales où un texte attribue compétence, il y avait lieu à référé.

Nous avons vu, dans une première partie, quelles étaient les conditions nécessaires, en matière d'urgence, pour justifier la compétence du juge des référés ; nous avons vu, dans une seconde partie, ce qu'il fallait entendre par difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement, et quels étaient les titres et les jugements qui pouvaient faire l'objet d'un référé. Nous avons également vu les matières spéciales dans lesquelles il y avait lieu à référé. Il nous reste à voir pour être complet et préciser mieux encore l'article 806 du Code de procédure civile, et c'est par là que nous terminerons notre travail, dans quelles matières le juge des référés sera incompetent.

A. — *Matière commerciale.*

L'incompétence du juge des référés en matière commerciale nous paraît absolue, *ratione materiæ*. Le juge compétent pour statuer sur le fond du litige a en effet seul qualité pour se prononcer sur les mesures provisoires et urgentes, et la loi ayant établi un tribunal spécial pour l'examen des questions commerciales, le tribunal civil, statuant par l'organe de son président, ne saurait à aucun titre statuer provisoirement sur une difficulté dont la loi a réservé l'examen à une juridiction spéciale. Et cette intervention du juge des référés se comprendrait d'autant moins que le législateur a institué des tribunaux spéciaux en matière commerciale précisément en raison de l'urgence qui existera toujours en cette matière, et a accordé aux présidents de ces tribunaux les pouvoirs les plus étendus pour assurer spécialement dans les cas d'urgence, la conservation des intérêts en péril. L'article 417 du Code de procédure civile n'accorde-t-il pas, en effet, au président du tribunal, la faculté d'autoriser à assigner, même de jour à jour, et d'heure à heure. Les jugements des tribunaux de commerce ne sont-ils pas exécutoires, comme les ordonnances de référé nonobstant opposition ou appel ? Et dès lors, comment admettre que le tribunal civil en la personne de son président, puisse être compétent pour statuer provisoirement sur les questions commerciales, alors que le législateur a pris la peine de réserver

la solution de ces questions à des tribunaux spéciaux et organisé près de ces tribunaux une procédure aussi rapide et plus radicale, puisqu'elle aboutit à un jugement, c'est-à-dire à une mesure qui, dans certains cas, pourra être définitive alors que l'ordonnance de référé laissera la question entière au principal.

La jurisprudence a d'ailleurs toujours été en ce sens, confirmant en cela la doctrine : « En droit, considérant
« que le juge compétent pour statuer sur le fond du li-
« tige est aussi le seul qui puisse connaître dans les cas
« qui requièrent célérité des mesures provisoires qu'il
« convient d'ordonner préalablement sans préjudicier
« au principal.

« En fait, considérant qu'il s'agissait dans l'espèce
« de la vente et de l'achat d'un fonds de commerce com-
« prenant avec la clientèle, l'achalandage et le matériel,
« la totalité des marchandises, lesquelles étaient desti-
« nées à être revendues ; que dès lors l'acte en vertu du-
« quel ont procédé les époux Reuss est commercial par
« sa nature et son objet puisqu'il comporte en soi un
« achat pour revendre ; que la commercialité de cet acte
« étant constante, le fond du litige en dérivant qui di-
« vise les parties est commercial et conséquemment sou-
« mis aux règles qui régissent la procédure commer-
« ciale.

« Considérant que le Code de procédure civile qui a
« réglementé la procédure à suivre devant les tribunaux
« de commerce n'a pas déterminé les juridictions ; qu'il

« n'a pas établi ni ouvert la voie des référés pour les cas
« qui réquièrent célérité ; qu'il y a pourvu par les facilités et les mesures urgentes spécifiées notamment dans
« les articles 417 et 439, lesquelles se suffisent à elles-mêmes sans références ni renvois aux articles 806 et
« suivants qui ont institué et tracé la procédure spéciale
« et exceptionnelle du référé..... Par ces motifs,.... dit
« que Monsieur le président du tribunal de la Seine était
« incompétent en raison de la matière pour connaître
« en référé de l'acte de vente susvisé et en prescrire
« l'exécution ; annule l'ordonnance..... » Paris, 8^e ch.
13 février 1883 (D. 84.2.66) ; Paris, 8^e ch., 5 mai 1888
(D. 93.5.15) ; Cour de Paris, 9 juillet 1892 (D. 93.2.
220).

Cette question de savoir si le juge des référés est incompétent pour statuer sur les mesures provisoires qu'il y aurait lieu d'ordonner en matière commerciale et en cas d'urgence, bien que discutée dans la doctrine, est à l'heure actuelle unanimement résolue dans le sens de l'affirmative par la jurisprudence.

Voir encore en ce sens : Paris, 2 janvier 1883 (*Gaz. Pal.*, 83, 1.276) ; Paris, 4 juillet 1884 (*Gaz. Pal.*, 84.2.271), Cass., 25 juillet 1895 (*Gaz. Pal.*, 95.2.326, S. 95.1.447 ; D. 96.1.268).

Jugé, notamment, que le débat entre sociétés commerciales, relatif à la remise d'actions d'apport, étant soulevé à l'occasion de la constitution et de la réalisation d'apports commerciaux, a le caractère commercial et

que, par suite, le juge des référés est incompetent pour ordonner la mesure provisoire du séquestre desdits titres faisant l'objet d'un litige sur lequel le tribunal civil n'est pas compétent pour statuer au principal et au fond. Cour d'appel de Paris, 4^e Ch., 31 octobre 1902 (*Gaz. Pal.*, numéro du 21 novembre 1902).

En ce sens de l'incompétence sur la nomination d'un séquestre, Paris, 9 mars 1883 précité ; 7 octobre 1890 (*Gaz. Pal.*, T. q., 87-91. — V^o Référé, n^o 189 ; Cour de Grenoble, 23 février 1894 (D. 95, 2.66) ; Cour de Paris, 3 janvier 1898 (*Le Droit*, 11 juin 1898) ; Amiens, 16 janvier 1895 ; Amiens, 17 novembre 1895.

Le juge des référés n'est pas même compétent pour nommer un expert ou prescrire une mesure provisoire qu'il y aurait nécessité d'ordonner en cas d'urgence lorsqu'il s'agit de contestations relatives à des actes de commerce et entre commerçants. Paris, 2 janvier 1883 (*Gaz. Pal.*, 83.1.276) ; Paris, 4 juillet 1884 (*Gaz. Pal.*, 84.2.271) ; Paris, 9 mai 1893, *Gaz. Trib.*, 2 août 1893 ; Paris, 16 mai 1896. (*La Loi*, 23 juin 1896) ; Cass., 25 juillet 1895 (*Gaz. Pal.*, 95.2.326 ; S. 95.1.147 ; D. 96.1.268) ; Garsonnet, t. VII, §§ 1461 et suiv. ; Boitard ; Colmet-Daage ; Glasson, t. II, n^o 1067 ; Bertin, n^{os} 214 et suiv. ; Trib. civ. Seine, 5 mai 1899 (*La Loi*, 15 mai 1899) (1).

(1) Rappelons que le projet de réforme du Code de procédure civile dont nous avons donné plus haut le texte attribuait compétence au juge des référés en matière commerciale, en cas d'urgence.

Le juge des référés ne serait pas incompétent pour ordonner des mesures provisoires en cas d'urgence et lorsque la mesure réclamée n'implique ni ne préjuge aucune question d'ordre commercial. Bordeaux, 18 mai 1898 (*Le Droit*, 9 octobre 1898).

Empressons-nous d'ajouter, comme nous l'avons déjà dit, que si le juge des référés est incompétent pour statuer provisoirement sur un litige dont le tribunal de commerce doit connaître nécessairement au principal, il ne saurait plus en être de même en matière de difficultés relatives à l'exécution des jugements rendus par les tribunaux de commerce.

Les tribunaux de commerce, nous l'avons déjà vu en effet, ne sont plus compétents pour statuer sur l'exécution de leurs jugements, et, d'autre part, l'article 806 du Code de procédure civile comprend dans la généralité de ses termes « difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement », les difficultés relatives à l'exécution des jugements rendus par les tribunaux de commerce.

B. -- *Matière administrative.*

Si nous lisons l'article 4 du décret du 28 pluviôse an VIII, nous voyons que les conseils de préfecture sont seuls compétents pour statuer sur les réclamations des particuliers qui se plaignent du dommage que leur a causé l'exécution des travaux prescrits par des agents de l'administration : il en résulte que ce serait à l'auto-

rité administrative seule qu'il faudrait s'adresser pour obtenir l'expertise qui sera nécessaire à l'effet de constater le dommage.

Toutefois la procédure suivie devant les conseils de préfecture présentait un grave inconvénient : le référé n'étant pas institué en effet devant le conseil de préfecture, il était nécessaire de suivre la voie ordinaire, ce qui pouvait occasionner une perte de temps sérieuse dans la constatation du dommage. Aussi deux arrêts du Conseil d'Etat des 22 janvier 1867 et 18 novembre 1869, avaient-ils décidé que le préfet était le juge des référés en matière administrative.

Il ne restait qu'à sanctionner cette jurisprudence par un texte de loi. C'est ce que fit la loi du 22 juillet 1889 sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture qui décide dans l'article 27 qu' « en cas d'urgence
« le président du conseil de préfecture peut, sur la de-
« mande des parties, désigner un expert pour constater
« des faits qui seraient de nature à motiver une récla-
« mation devant ce conseil. Avis en est immédiatement
« donné au défendeur éventuel » .

En présence de ce texte, il serait difficile d'attribuer compétence au président du tribunal comme juge des référés.

La jurisprudence nous fournit d'ailleurs, depuis la loi du 1^{er} juillet 1901 sur les congrégations, de nombreux exemples de cette incompétence.

C'est ainsi qu'on a décidé que l'autorité judiciaire, et

par conséquent le juge des référés, étaient incompetents pour prononcer la mainlevée des scellés apposés en vertu d'un arrêté préfectoral. Trib. civ. Quimper, 12 juillet 1902 et Trib. civ. Lyon, 1^{er} août 1902 (*Gaz. Pal.*, 1902.2.272); Trib. civ. Quimper, 26 août 1902 (*Gaz. Pal.*, 1902.2.294); Angers, 2 octobre 1902 et Grenoble, 27 septembre 1902 (*Gaz. Pal.*, 1902.2.411); Trib. civ. Nantes, 6 novembre 1902 (*Gaz. Pal.*, 1902.2.510); Cour d'appel de Rennes, 19 novembre 1902 (*Gaz. Pal.*, 19 novembre 1902).

Par cet arrêt, la Cour d'appel de Rennes revient sur sa jurisprudence antérieure, résultant de l'arrêt du 27 octobre 1902 (*Gaz. Pal.*, 1902.2.432). — V. *Contrà*, arrêt de la Cour d'appel de Rennes précité; Le Mans, 12 juillet 1902 (*Gaz. Pal.*, 1902.2.272); Lyon, 13 août 1902 (*Gaz. Pal.*, 1902.2.285); Chambéry, 4 octobre 1902 (*Gaz. Pal.*, 1902.2.411).

Le tribunal des conflits s'est prononcé dans le sens de l'incompétence du juge des référés.

« Considérant, nous dit-il, qu'il ne saurait appartenir à l'autorité judiciaire d'annuler les effets et d'empêcher l'exécution de ces actes administratifs; que l'apposition des scellés ordonnée comme suite et complément de l'évacuation forcée des locaux et le maintien temporaire desdits scellés ne constituent pas un acte de dépossession pouvant servir de base à une action devant l'autorité judiciaire; que par suite la demande formée au nom de la société propriétaire de

« l'immeuble dont il s'agit et tendant à obtenir la levée
« des scellés apposés pour assurer l'exécution des dé-
« crets et arrêts précités ne pouvait être portée que de-
« vant la juridiction administrative, seule compétente
« pour apprécier la légalité des actes d'administration
« et pour connaître des mesures qui en sont la consé-
« quence; que de ce qui précède il résulte que la Cour
« d'appel de Lyon, en se déclarant compétente, a violé le
« principe de la séparation des pouvoirs. » Trib. des
conflits, 2 décembre 1902 (*Gaz. Pal.*, 1903.1.11).

Il n'y a naturellement aucun doute sur la compétence du juge des référés lorsqu'il s'agira de difficultés relatives à l'exécution d'un arrêt soit du Conseil d'Etat, soit du Conseil de préfecture lorsque cette exécution aura lieu par les voies ordinaires: il s'agit là en effet de l'exécution d'un titre et l'article 806 a prévu spécialement ce cas.

C. — *Matières qui sont de la compétence des juges de paix.*

L'incompétence du juge des référés, lorsque le litige ressortit au principal de la justice de paix, nous semble justifiée au même titre que l'incompétence en matière commerciale. Là en effet le législateur, comme en matière commerciale, a organisé à raison de l'urgence une juridiction spéciale et autorisé le juge de paix, en cas d'extrême urgence, à abroger les délais (art. 6, C. proc. civ. et suiv.).

La Cour de cassation a d'ailleurs eu à statuer sur la

question et a rendu, à la date du 18 décembre 1872, l'arrêt suivant :

« La Cour, vu les articles 806 et 807 du Code de procédure civile,

« Attendu que ces articles placés sous la rubrique des référés ne sauraient s'appliquer aux matières dont les juges de paix doivent connaître suivant la loi de leur institution.

« ... Que pour ces matières, en effet, il a été particulièrement pourvu aux cas d'urgence par l'art. 6 du même Code concernant les justices de paix ; que c'est cet article seul qui régit la procédure à suivre en pareil cas et qu'il se borne à permettre alors une abréviation de délais...

« Que le législateur n'a pas voulu ouvrir la voie du référé pour des contestations qui, ressortissant aux justices de paix, peuvent être vidées immédiatement et presque sans frais par les juges du fond ;

« Attendu qu'il s'agit dans l'espèce d'un prétendu dommage causé aux champs et récoltes par des animaux, et qu'aux termes de l'article 5, § 1^{er}, de la loi du 25 mai 1838, cette matière rentre dans les attributions exclusives des juges de paix, d'où il suit qu'en jugeant que le tribunal civil avait pu compétemment ordonner une expertise pour constater et évaluer le dommage dont il s'agissait, l'arrêt attaqué a faussement appliqué et par conséquent violé les articles ci-dessus visés...
« Casse... » Cass., 18 décembre 1872 (S. 73.1.153) ;

Nancy, 7 décembre 1872 (D. 73.2.27) ; Aix, 20 janvier 1873 (D.76.2.68) ; Paris, 15 mars 1875. Lois des 25 mai 1838, 28 mai 1854 et 19 mai 1855 ; Trib. civ., Orthez, 18 mars 1895 (*Le Droit*, 18 avril 1895).

La Cour de cassation nous paraît avoir donné dans les motifs de son arrêt une appréciation très exacte de l'incompétence du juge des référés en cette matière : le législateur ayant accordé à la juridiction qui devait statuer au principal la faculté, en cas d'urgence, d'abroger les délais, il est bien naturel, toutes choses égales d'ailleurs, c'est-à-dire les délais de procédure étant les mêmes, que ce soit le juge qui devra statuer au principal qui ait à se prononcer sur les mesures provisoires.

Lorsqu'il s'agira de difficultés relatives à l'exécution de jugements de justice de paix, le juge des référés retrouvera naturellement sa compétence, les juges de paix ne pouvant connaître de l'exécution de leurs jugements et l'article 806 attribuant spécialement compétence au juge des référés en cas de difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement.

Le juge des référés serait encore incompetent en vertu de lois spéciales, par exemple :

1° En matière de contributions directes ; Cass., 6 août 1817 (S. 17.1.373). Bordeaux, 4 décembre 1873 (D. 74.2.181) ;

2° En matière de recouvrement du droit des pauvres par le préfet. Paris, 28 janvier 1832 ;

3° Lorsque les parties sont convenues de soumettre leur contestation à un arbitre. Paris 1^{re} Ch., 23 mai 1831; 2^e Ch., 24 août 1854, 8 novembre 1827 confirmée le 24 novembre par la Cour ; *Contrà* : Bertin, t. II, p. 321.

A quel moment les parties doivent-elles présenter le déclinatoire d'incompétence ? Il n'a point été dérogé en cette matière aux articles 168 et 169 du Code de procédure. Le déclinatoire d'incompétence devra donc être présenté avant toutes autres exceptions et défenses.

LÉGISLATION COMPARÉE

Nous en aurions terminé avec notre sujet si nous ne voulions dire quelques mots de législation comparée. Nous voudrions pouvoir donner une étude complète de la question, mais ici nous ne pourrions qu'être très sobres en raison du peu de documents que nous avons pu recueillir : aucun auteur en effet ne nous paraît avoir traité de la question (1) et les spécialistes eux-mêmes, nous entendons par là ceux qui ont traité ce sujet soit dans une thèse, soit dans tout autre ouvrage ayant pour but spécial l'étude des référés, n'ont cru, en présence de ce peu de documents, pouvoir en aborder l'étude ; d'autre part, s'il existe des Codes de procédure dans certains pays tels que l'Autriche, les Pays-Bas, la Prusse, les Deux Siciles, la Suisse, la Bavière, la Grèce, nous avons à déplorer la non-traduction de ces différents Codes.

En Ecosse, cependant, nous estimons que le référé existe, du moins en matière de contrainte par corps. Tout magistrat ou juge de paix peut en effet, lorsqu'un créancier affirme sous serment sa créance et jure qu'il a juste sujet de croire que son débiteur se dispose à quitter le royaume (*meditatio fugæ*), donner l'ordre de

(1) Le *Répertoire de droit civil* de Fuzier-Herman et les *Pandectes françaises* ne traitent pas de la question, ni aucun autre auteur.

faire arrêter provisoirement le débiteur. Et dès lors le débiteur qui pourra justifier ou de l'extinction de sa dette ou de toute autre cause pouvant empêcher son arrestation, sera admis à faire valoir ses moyens en présence de son créancier.

Aux Etats-Unis, les mêmes règles existent : le créancier pourra encore faire arrêter provisoirement son débiteur sur le point de prendre la fuite, et on ne saurait maintenir l'arrestation de ce dernier lorsqu'il aura justifié de l'extinction de sa dette en présence de son prétendu créancier.

En Angleterre *mesne process* (*medius processus*), mêmes formalités : le débiteur ainsi arrêté gardera prison à moins qu'il ne donne caution ou ne dépose le montant de sa dette (loi du 15 août 1838, 1 et 2 vict., cap. 110).

En Espagne, il ne nous paraît pas exister de Code de procédure civile et par suite de référés, et cependant nous voyons le consul remplir les fonctions de juge des référés en matière de scellés apposés à la suite d'un décès ou en matière d'inventaire.

La Belgique au contraire nous donne une législation complète du référé dans son Code de procédure promulgué le 25 mars 1876. De même que le Code de procédure français, le Code de procédure belge admet le référé dans les cas d'urgence et lorsqu'il s'agit de l'exécution de titres ou de jugements.

En Allemagne, le référé ne paraît pas exister. Le

président du tribunal peut seulement autoriser une abréviation de délais, et c'est au *Tribunal seul* qu'il appartiendra de statuer sur la difficulté.

Il en est de même en Italie, où le préteur ou le président ne peuvent qu'autoriser une abréviation de délais : nous pouvons signaler toutefois une procédure qui se rapproche de notre procédure de référés en matière de saisie-revendication. Lorsque quelqu'un prétend en effet avoir un droit de propriété ou tout autre droit réel sur tout ou partie des meubles saisis, il peut, en citant le créancier poursuivant devant le préteur, qui doit prendre les mesures pour la vente, s'opposer à cette dernière et demander la distraction en sa faveur de tout ce qui lui appartient. Le préteur ordonne la suspension de la vente en astreignant ou non l'opposant, suivant les circonstances, à donner caution pour le remboursement des frais et la réparation des dommages et prononce lui-même, quand il est compétent, à raison de leur valeur ; quand il n'est pas compétent, il renvoie les parties à audience fixe devant le Tribunal civil.

CONCLUSION

Nous n'avons point la prétention d'avoir passé en revue tous les cas pouvant donner lieu à référé. Le législateur, en effet, en employant cette expression « dans tous les cas d'urgence », a laissé au juge des référés un pouvoir d'appréciation tel qu'on ne saurait concevoir tous les cas qui pourront lui être soumis. Tel n'était point, d'ailleurs, le but de notre travail. Ce que nous avons voulu, c'est, à l'aide d'exemples empruntés à la jurisprudence, établir les règles de la compétence du juge des référés et montrer que cette juridiction appelée par les avantages qu'elle présente à rendre les plus grands services, devrait fonctionner en province comme à Paris. A quoi tient donc que le fonctionnement de cette juridiction est réduit presque exclusivement à la capitale ? Serait-ce à ce que les présidents des tribunaux de province, qui ont moins la pratique de ces sortes de choses, préfèrent substituer à leur jugement celui de leurs collègues ou puiser dans leur avis une décision plus éclairée ? Sans doute la connaissance du référé exige de la part du président une aptitude spéciale, et nous souscrivons volontiers à cette quasi-définition donnée par M. Lherminier des qualités que doit posséder le juge des référés : « Elles (les causes de référé) exigent de la « part du magistrat devant lequel elles sont portées une

« compréhension vive et rapide, la connaissance fort
« nette tant de tous les principes que de la jurisprudence,
« une mémoire toujours présente, un esprit prompt
« qui lui suggère sur-le-champ une solution juste et une
« rédaction courte et claire. La jurisprudence des référé-
« rés est pour un juge une épreuve décisive : seul, en-
« touré de tous les praticiens du palais, obligé de rendre
« et de motiver sur-le-champ ses ordonnances, il donne
« la mesure de ses aptitudes, et il est jugé lui-même au
« moment où il juge... » Mais la connaissance de la jurisprudence, la mémoire et la promptitude de la décision ne sont pas, que nous sachions, l'apanage exclusif des magistrats de la capitale, et nous croyons plus volontiers que ces qualités constitutives se trouveront dans les présidents de tribunaux de province dont le stage fait pour arriver aux fonctions qu'ils occupent seront un gage de la connaissance et de la maturité d'esprit.

Nous verrions plus volontiers la cause du petit nombre de référés en province dans l'organisation même des tribunaux de province. N'oublions pas, en effet, que le procès qui durera à Paris plusieurs années, ou en prenant un délai minimum une année entière, à cause du nombre même des plaideurs, durera quelques mois à peine en province. Et dès lors, quoi d'étonnant à voir ce peu d'empressement pour les référés, alors que quelques semaines d'attente permettront au tribunal de statuer sur la difficulté ou sur les mesures avant faire droit.

Reste une troisième hypothèse à laquelle nous sousscririons encore plus volontiers. Le peu d'importance des référés en province vient, ce nous semble, des officiers ministériels eux-mêmes qui préfèrent à une voie plus rapide une solution plus lente et dans laquelle les émoluments figureront pour une plus large part. La simple vacation au référé, tarifée 5 ou 3 francs, n'est que bien peu rémunératrice ; en effet, lorsqu'il s'agit de l'examen d'une affaire, et si l'on joint à cela la difficulté d'ajouter à cette faible vacation des honoraires particuliers, nous croyons avoir là l'énigme du peu d'étendue de la juridiction des référés en province.

Que faudrait-il pour arriver à mettre cette juridiction en honneur ? La première des conditions nous paraît être de remanier le tarif en ce qui la concerne et puisqu'un nouveau tarif est à l'étude (1), tarif basé sur l'importance des affaires (2), qu'il nous soit permis de faire un

(1) Le 4 décembre 1900, M. Monis a signé un décret instituant une commission dont les membres étaient :

MM.

Forichon, premier président de la Cour d'appel de Paris, sénateur, président de la commission.

Vallé, sénateur.

Odilon-Barrot, député.

La Borde, conseiller à la Cour de cassation.

Ditte, conseiller d'Etat, directeur des affaires civiles et du sceau au ministère de la justice.

Aubry, juge au tribunal civil de la Seine.

Cortot, Président de la chambre des avoués de Paris.

Allers, syndic de la chambre des huissiers de l'arrondissement d'Epinay (décret paru au *Journal officiel* du 5 décembre 1900).

(2) A la suite d'un projet de tarif présenté à la commission par

souhait en terminant notre travail : puisse ce tarif ren-

M. Aubry, juge au tribunal de la Seine, une sous-commission fut instituée, et M. Lalle, avocat à la Cour d'Appel de Paris, présenta au nom de cette sous-commission à la commission de réforme un projet de décret qui paraît devoir être accepté. D'après ce projet, l'ancien tarif serait complètement aboli et le nouveau tarif serait établi sur les bases suivantes : chaque affaire donnerait lieu à la perception :

- 1° D'un droit de conseil ;
- 2° D'un droit de formalité ;
- 3° D'un droit d'instruction.

Le *droit de conseil* dû à tout avoué constitué serait de 20 francs en matière contradictoire et de 10 francs lorsqu'elle serait par défaut.

Le *droit de formalités* serait de 40 francs lorsque l'affaire serait contradictoire.

Il serait réduit à 10 francs lorsque l'importance de l'affaire serait moindre de 1.000 francs.

Il serait réduit à 30 francs lorsque la contestation serait supérieure à 1.000 francs et n'excéderait pas 3.000 francs.

Il serait réduit à moitié lorsque la demande n'est pas contestée.

Il serait réduit à moitié lorsque le jugement rendu est un jugement sur requête.

Le *droit d'instruction* est un droit proportionnel à l'importance de l'affaire. Il se calculera ainsi :

Pour les *affaires appréciables en argent* :

jusqu'à 5.000 francs.	1 fr. 50 0/0
Sur l'excédent de 500 francs à 10.000. .	0 fr. 50 0/0
— de 10.000 à 100.000 francs. .	0 fr. 25 0/0
— au dessus de 100.000 fr. .	0 fr. 15 0/0

Exécution et résiliation de bail.

Sur le montant des fermages ou des loyers échus ou à échoir.

Constitution de rente. Accidents de travail.

Sur les taxes de capitalisation de dix fois la rente annuelle constituée ou en cumulant les annuités si la rente ne doit pas atteindre dix ans.

Contrats d'assurances.

Sur la capitalisation de vingt fois les limites échues ou à courir.

Prestations en nature.

D'après l'évaluation faite pour la fixation du droit d'enregistre-

dre plus profitable aux officiers ministériels la juridiction des référés. Ce sera, ce nous semble, son acheminement naturel vers la popularité.

ment, etc., etc.

L'importance de l'affaire devra toujours être fixée d'après le dernier état de la procédure.

Ce nouveau tarif vient d'être promulgué.

Aux termes mêmes de ce tarif, au lieu de la vacation de 5 francs accordée à l'avoué précédemment, ses honoraires s'élèveraient à la somme de 60 francs environ.

Vu :

Le Président de la thèse,
BIVILLE

Vu :

Le Doyen,
E. VILLEY.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie,
ZEVORT.

BIBLIOGRAPHIE

- Aubry et Rau.** — Cours de droit civil, 1900.
- Aucoc.** — Droit administratif.
- Arthus.** — De la juridiction des référés, thèse 1893.
- Baudry-Lacantinerie.** — Précis de Droit civil, 1896, édition en 3 vol., et 1899, en 3 vol.
- Bazot.** — Des ordonnances de référé, 1876.
- Beaumanoir.** — Sur la coutume de Beauvoisis, édition Beugnot.
- De Belleyme.** — Ordonnances sur requête et sur référés, 1855, édit. en 2 vol.
- Bertin.** — Ordonnances sur référés, 1877, édit. en 2 vol.
- Bilhaud.** — Des référés.
- Bioche.** — Dictionnaire de procédure.
- Boitard, Colmet d'Aage et Glasson.** — Leçons de procédure civile, t. I, 1890.
- Bonjean.** — Traité des ordonnances sur requête et sur référé, édit., 1899.
- Carré et Chauveau.** — Lois de la procédure civile et commerciale, édit., en 11 vol., 1880-96.
- Colmet de Santerre.** — Cours de Droit civil.
- Dalloz.** — Répertoire de jurisprudence et Supplément.
- Darnaud.** — De la juridiction des référés, 1874.
- Deblock.** — De la juridiction des référés, thèse, 1887.
- Dutruc.** — Supplément aux lois de la procédure de Chauveau, édit. en 4 vol., 1880.
- Garsonnet.** — Traité théorique et pratique de procédure, 1^{re} édit., 1897.
- Gérard.** — Des référés sur placet, thèse 1886.
- Glasson.** — Précis de procédure civile. Etude historique sur la clameur de haro, Paris, 1882.
- Godefroi.** — Commentaire de la coutume de Normandie.
- Guilhouard.** — De l'origine de la clameur de haro.
- Labori.** — Répertoire du Droit français, t. II, 1891.
- Laurent.** — Principes de Droit civil, 2^e édit., 1878, édit. en 30 vol.
- Legrand.** — Précis de procédure civile.

- Mancelle.** — Réforme de procédure civile, 1890.
Moreau. — De la juridiction des référés, 1890.
Pigeau. — Procédure civile, 1828, édit. en 2 vol.
Rodière. — Compétence et procédure civile, t. II, 1867.
Rousseau et Laisney. — Dictionnaire de procédure (Recueil).
Rouvier.
Thomine-Desmazures. — Commentaire sur le Code de procédure.
civile, édit., en 2 vol., 1832.

Recueils et journaux de Droit.

- Bulletin des tribunaux.*
Dalloz.
Le Droit.
La Gazette des Tribunaux.
La Gazette du Palais.
La Loi.
Sirey.
-

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
PRÉLIMINAIRE.	1
HISTORIQUE	5
Notions générales	11

PREMIÈRE PARTIE

CHAPITRE UNIQUE.—De l'urgence en matière de référés

De l'urgence	19
§ 1. — <i>Louage</i>	22
1 ^o Bail à loyer : difficultés entre propriétaires et locataires.	
A. Lors de l'entrée en jouissance.	24
B. Pendant l'occupation	26
C. A la fin de la jouissance	34
2 ^o Louage d'ouvrage : difficultés entre patrons et ouvriers ou commis	40
3 ^o Contestations entre propriétaires voisins	42
§ 2. — <i>Débats entre époux</i>	46
§ 3. — <i>Difficultés relatives aux sépultures et inhumations</i> .	56
§ 4. — <i>Théâtres</i>	61
§ 5. — <i>Journaux</i>	68
§ 6. — <i>Nantissement</i>	70
§ 7. — <i>Séquestre</i>	73
§ 8. — <i>Cautionnement</i>	76
§ 9. — <i>Saisie-arrêt</i>	76
§ 10. — <i>Contribution</i>	78

DEUXIÈME PARTIE

CHAPITRE UNIQUE. — Difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement	87
<i>L'urgence est-elle nécessaire lorsqu'il s'agit de statuer sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement ?</i>	88
<i>En matière d'exécution de titres ou de jugements, dans quels cas y aura-t-il lieu à référé ?</i>	93
Jugements exécutoires par provision	99
Le juge des référés peut-il accorder des délais ?	100
Arrêts confirmatifs ou infirmatifs	106

TROISIÈME PARTIE

CHAPITRE UNIQUE. — Matières spéciales	117
§ 1. — <i>Scellés et inventaire</i>	118
§ 2. — <i>Vente du mobilier</i>	123
A. Sans attribution de qualité.	123
B. Vente du mobilier en général.	125
§ 3. — <i>Contrainte par corps</i>	127
§ 4. — <i>Expédition ou copies d'actes, — Compulsoire</i>	128
§ 5. — <i>Seconde grosse</i>	131
§ 6. — <i>Saisie-revendication</i>	132
§ 7. — <i>Décharge de gardien</i>	134
§ 8. — <i>Contribution, — Loyer</i>	135
§ 9. — <i>Titres au porteur</i>	136
Le juge des référés peut-il condamner aux dépens ? . .	139
Incompétence : dans quels cas le juge des référés est-il incompétent	143
A. <i>Matière commerciale</i>	144
B. <i>Matière administrative</i>	148
C. <i>Matière de la compétence des juges de paix</i>	151
LÉGISLATION COMPARÉE.	155
CONCLUSION.	159
BIBLIOGRAPHIE.	165
TABLE DES MATIÈRES	167

Imp. J. Thevenot, Saint-Dizier (Haute-Marne)
